DIREITO:

Uma autêntica e genuína ciência autônoma

2

ADAYLSON WAGNER SOUSA DE VASCONCELOS
(ORGANIZADOR)

Atena
Editora
Ano 2021

DIREITO:

2

ADAYLSON WAGNER SOUSA DE VASCONCELOS
(ORGANIZADOR)

Atena Editora
Ano 2021

Editora chefe
Profª Drª Antonella Carvalho de Oliveira
Editora executiva
Natalia Oliveira
Assistente editorial
Flávia Roberta Barão
Bibliotecária
Janaina Ramos
Projeto gráfico
Natália Sandrini de Azevedo
Camila Alves de Cremo
Luiza Alves Batista
Maria Alice Pinheiro
Imagens da capa
iStock
Edição de arte
Luiza Alves Batista

Ano 2021

Ciências Humanas e Sociais Aplicadas

Direito: uma autêntica e genuína ciência autônoma 2

Diagramação: Daphynny Pamplona
Correção: Bruno Oliveira
Indexação: Gabriel Motomu Teshima
Revisão: Os autores
Organizador: Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

D598 Direito: uma autêntica e genuína ciência autônoma 2 / Organizador Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos. – Ponta Grossa - PR: Atena, 2021.

Formato: PDF
Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader
Modo de acesso: World Wide Web
Inclui bibliografia
ISBN 978-65-5983-545-4
DOI: https://doi.org/10.22533/at.ed.454210110

1. Direito. 2. Leis. I. Vasconcelos, Adaylson Wagner Sousa de (Organizador). II. Título.

CDD 340

Elaborado por Bibliotecária Janaina Ramos – CRB-8/9166

Atena Editora
Ponta Grossa – Paraná – Brasil
Telefone: +55 (42) 3323-5493
www.atenaeditora.com.br
contato@atenaeditora.com.br

Ano 2021

DECLARAÇÃO DOS AUTORES

Os autores desta obra: 1. Atestam não possuir qualquer interesse comercial que constitua um conflito de interesses em relação ao artigo científico publicado; 2. Declaram que participaram ativamente da construção dos respectivos manuscritos, preferencialmente na: a) Concepção do estudo, e/ou aquisição de dados, e/ou análise e interpretação de dados; b) Elaboração do artigo ou revisão com vistas a tornar o material intelectualmente relevante; c) Aprovação final do manuscrito para submissão.; 3. Certificam que os artigos científicos publicados estão completamente isentos de dados e/ou resultados fraudulentos; 4. Confirmam a citação e a referência correta de todos os dados e de interpretações de dados de outras pesquisas; 5. Reconhecem terem informado todas as fontes de financiamento recebidas para a consecução da pesquisa; 6. Autorizam a edição da obra, que incluem os registros de ficha catalográfica, ISBN, DOI e demais indexadores, projeto visual e criação de capa, diagramação de miolo, assim como lançamento e divulgação da mesma conforme critérios da Atena Editora.

Ano 2021

DECLARAÇÃO DA EDITORA

APRESENTAÇÃO

Em **DIREITO: UMA AUTÊNTICA E GENUÍNA CIÊNCIA AUTÔNOMA 2**, coletânea de quatorze capítulos que une pesquisadores de diversas instituições, congregamos discussões e temáticas que circundam a grande área do Direito a partir de uma ótica que contempla as mais vastas questões da sociedade.

Temos, no presente volume, cinco grandes grupos de reflexões que explicitam essas interações. Neles estão debates que circundam estudos em direito civil; reflexos da pandemia na sociedade e no direito; estudos em direito administrativo; estudos em direito do trabalho; além de estudos em direito ambiental e direito dos animais.

Estudos em direito civil traz análises sobre interdição, teoria da incapacidade e evolução do direito civil brasileiro.

Reflexos da pandemia na sociedade e no direito aborda conteúdos como hermenêutica, governança global e violência contra crianças e adolescentes.

Estudos em direito administrativo trata de temáticas como lei de licitações e processos administrativos disciplinares

Em estudos em direito do trabalho são verificadas contribuições que versam sobre empregabilidade e reforma trabalhista.

No quinto momento, estudos em direito ambiental e direito dos animais, temos leituras sobre desenvolvimento sustentável, governança global, animais não-humanos e bem-estar animal.

Assim sendo, convidamos todos os leitores para exercitar diálogos com os estudos aqui contemplados.

Tenham proveitosas leituras!

Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos

SUMÁRIO

CAPÍTULO 1

INTERDIÇÃO E TEORIA DA (IN)CAPACIDADE À LUZ DO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E DO CÓDIGO CIVIL

Data de aceite: 24/09/2021
Data de submissão: 17/08/2021

Willian Lovison
Programa de Pós-Graduação em Direito da Escola de Direito da PUCRS
http://lattes.cnpq.br/4586742175426850

RESUMO: O Estatuto da Pessoa com Deficiência teve sua promulgação em 06 de julho de 2015. A partir de sua vigência, novos instrumentos legais restaram disponíveis em nosso ordenamento jurídico, a fim de promover a igualdade, a dignidade, a acessibilidade e a liberdade das pessoas com deficiência. O presente estudo abarca as principais inovações e modificações trazidas por esse Estatuto, o direito intertemporal, o *status* do curatelado e a análise das questões relativas aos processos findos e aos processos futuros de interdição. O Estatuto (Lei 13.146/2015) é fundado nas noções do direito civil constitucional, posicionando a pessoa humana no centro das preocupações do Direito. A amplitude do alcance de suas normas representou uma significativa conquista social, ao instaurar um sistema normativo que visa a inclusão, ainda que, para operar no cenário social, necessite se valer de institutos protetivos e de assistência, tais como a curatela e a tomada de decisão apoiada.
PALAVRAS-CHAVE: Deficiência. Curatela. Estatuto da Pessoa com Deficiência.

INTERDICTION AND THE CIVIL (IN) CAPACITY THEORY UNDER THE STATUTE OF DISABLED PERSONS AND THE CIVIL CODE

ABSTRACT: The Statute of Disabled Persons was enacted on 6th July 2015. From then on, newly legal measures became available to promote equality, dignity, accessibility and liberty for the deficient persons. This essay presents the main innovations and modifications brought by the Statute, as well as the its transitory provisions, the trusteeship status and the other matters regarding past and future lawsuits concerning interdiction. The Statute (Act 13.146/2015) is based on constitutional civil law, setting the human being as the center of the Law. The wideness of the legal dispositions were seen as an important social development, once it established a juridical system that aims social inclusion and count on measures for protection and assistance, such as the trusteeship and the rendering of supported decision.
KEYWORDS: Desability. Trusteeship. The Statute of Disable Person.

1 I INTRODUÇÃO

O presente estudo visa demonstrar as modificações e as inovações ocorridas na teoria da (in)capacidade e no instituto da interdição com o advento da Lei n.º 13.146, de 2015, denominada como Estatuto da Pessoa com Deficiência. A nova legislação é oriunda da Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência de Nova York, devidamente ratificada pelo Brasil.

A referida convenção é o primeiro tratado de consenso universal que, de forma concreta, dispõe especificamente acerca dos direitos das pessoas com deficiência pelo viés dos direitos humanos, filiando-se a um modelo social de deficiência que importa em um giro transcendente na sua condição. Sob esse enfoque, a deficiência não pode ter como justificativa as restrições pessoais oriundas de determinada patologia.

O pressuposto fundamental para que se opere a compreensão da Lei n.º 13.146, de 2015, é o de que o indivíduo deficiente tenha uma qualidade que o diferencie das demais pessoas, mas não o é a patologia; dessa forma, tais jurisdicionados têm igualdade de direitos e de deveres em relação aos não deficientes.

O presente trabalho contempla as principais inovações e modificações trazidas pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência — Lei n.º 13.146, de 2015 —, o direito intertemporal e o *status* do curatelado, e a análise das questões relativas aos processos findos e aos processos futuros de interdição.

Entre as alterações oriundas da nova legislação estão as modificações dos artigos 3.º e 4.º, ambos do Código Civil, implicando, desse modo, diretamente na teoria da (in) capacidade e, consequentemente, no processo de interdição, bem como na celebração de negócios jurídicos e em institutos do Direito de Família, como, por exemplo, o casamento, a guarda, a tutela e a adoção.

Tais impactos em nosso ordenamento jurídico ocasionaram debates entre os civilistas, especialmente pelo fato de ter objetivado a plena inclusão desses cidadãos à sociedade, os quais eram reputados como absolutamente e relativamente incapazes pelo regime anterior das incapacidades.

A Lei n.º 13.146, de 2015, criou também um novo instituto, a tomada de decisão apoiada, com o objetivo de proteger juridicamente os indivíduos com deficiência mental ou intelectual. Ele está contido no Capítulo III do Título IV do Livro do Direito de Família, e trata-se de procedimento de jurisdição voluntária.

O novo Código de Processo Civil modificou substancialmente o procedimento de interdição e, em razão disso, revogou expressamente artigos do Código Civil. O Estatuto da Pessoa com Deficiência, entretanto, promoveu a alteração de dispositivos legais que a nova lei processual civil havia revogado. É necessário harmonizar e compatibilizar tais atropelamentos legislativos, a fim de extirpar as dúvidas de quais preceitos legais devem ser aplicados frente ao caso concreto. Por esse motivo, a aplicabilidade de normas diante das aparentes antinomias da legisalção também serão objeto de estudo neste trabalho.

Fundada nas noções do direito civil constitucional, a Lei n.º 13.146, de 2015, fortalece a denominada repersonalização do direito civil, posicionando, no centro das preocupações do Direito, a pessoa humana.

Os pontos que serão abordados neste estudo, os quais foram brevemente apresentados, não têm a finalidade de esgotar a matéria; seu objetivo é traçar algumas possíveis consequências práticas, analisando-se a teoria da (in)capacidade e o instituto da

curatela antes e após a promulgação da Lei n.º 13.146, de 2015 — Estatuto da Pessoa com Deficiência —, valendo-se das disposições legais, da doutrina e da jurisprudência de nossos tribunais[1].

2 | DA INTERDIÇÃO E DA CURATELA

Há muitos interesses que circundam a curatela e a interdição. O principal deles é o do próprio curatelado, que necessita de proteção e não pode ficar desamparado, o qual, inclusive, pode encontrar-se sujeito à exploração de terceiros. O abandono de uma pessoa que necessita de auxílio perturba a nossa sociedade, tornando-se esta vulnerável a condutas insensatas[2].

2.1 Principais inovações e modificações trazidas pela Lei n.º 13.146/2015

Na data de 06 de julho de 2015, houve a promulgação da Lei n.º 13.146, a qual foi denominada como Estatuto da Pessoa com Deficiência, cujo propósito foi adequar nossa legislação àquelas exigências advindas da Convenção de Nova York de 2007. A referida lei teve *vacatio legis* de 180 dias e, após ter transcorrido esse tempo, novos instrumentos legais passaram a estar disponíveis, os quais objetivam, em seu conjunto, promover a igualdade, o respeito à dignidade, a acessibilidade e a liberdade das pessoas com deficiência e/ou reputadas como incapazes de acordo com a legislação[3].

A Lei n.º 13.146, bem como a mencionada convenção, utilizam a expressão “pessoas com deficiência”, e não “pessoas portadoras de deficiência”, dispondo que estas tratam-se de cidadãos que detêm impedimentos de longo prazo, sejam eles de natureza física, mental, sensorial ou intelectual[4], contemplando o Estatuto, em seu artigo 2.º, *caput*:

> Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Dispõe, ainda, o artigo 12, inciso II, da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência que “os Estados Partes reconhecerão que as pessoas com deficiência gozam de capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas

1 O texto deste presente artigo foi extraído do Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito à obtenção do grau de Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS – e aprovado, com grau máximo, pela banca examinadora composta pelas professoras, Doutora Daniela Courtes Lutzky (orientadora), Doutora Liane Tabarelli e Mestre Lúcia Isabel Godoy Junqueira Dazevedo, em 11 de novembro de 2016. A íntegra deste texto também foi divulgada no *site* da Escola de Direito da PUCRS; *vide* LOVISON, Willian. **Análise da teoria da (in)capacidade e do instituto da interdição à luz do código civil — Lei n.º 10.406/2002 — e do estatuto da pessoa com deficiência — Lei n.º 13.146/2015**. Disponível em: <https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2017/03/willian_lovison_2016_2.pdf>. Acesso em: 03 ago. 2021.

2 NADER, Paulo. **Curso de direito civil.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 555-556. v. 5.

3 CORREIA, Atalá. **Estatuto da Pessoa com Deficiencia traz inivações e dúvidas.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-inovacoes-duvidas> Acesso em: 30 set. 2016.

4 LÔBO, Paulo. **Com avançoes legais, pessoas com deficiencia menatl não são mais incapazes.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes> Acesso em: 16 fev. 2016.

em todos os aspectos da vida". Tanto na mencionada convenção, quanto no Estatuto da Pessoa com Deficiência, vários são os dispositivos que representam significativo avanço para a proteção da dignidade desses jurisdicionados.

A Lei n.º 13.146/2015 modificou e revogou determinados artigos do Código Civil, trazendo grandes inovações funcionais e estruturais na teoria da (in)capacidade, o que repercute, inclusive, em institutos do Direito de Família, como, por exemplo, a curatela, a interdição e o casamento[5].

O novo Código de Processo Civil modificou profundamente o procedimento de curatela/interdição. Em decorrência disso, revogou expressamente determinados artigos do Código Civil e, a Lei n.º 13.146/2015 — Estatuto da Pessoa com Deficiência —, por sua vez, alterou artigos do Código material que a nova lei processual havia revogado. É imprescindível, portanto, harmonizar e compatibilizar essa situação[6]. Tais atropelamentos legislativos, oriundos da falta de cuidado do legislador na elaboração do novo Código de Processo Civil e do Estatuto da Pessoa com Deficiência, serão melhor elucidados no ponto 2.2, quando do estudo do direito intertemporal.

Flávio Tartuce afirma que a nova legislação referente aos direitos das pessoas com deficiência e seus consequentes impactos no ordenamento jurídico brasileiro ocasionaram grandes debates entre os civilistas, mormente pelo fato de ter objetivado a plena inclusão civil desses cidadãos, autorizando-os, por exemplo, de se casarem e de constituírem família, os quais eram reputados como relativamente e absolutamente incapazes pelo regime anterior das incapacidades[7].

Desse modo, depreende-se que duas correntes doutrinárias formaram-se. A primeira desaprova as alterações, porquanto a dignidade de tais juridicionados deveria ser assegurada através de sua proteção como vulneráveis – dignidade-vulnerabilidade –, a qual estão filiados os doutrinadores: Vitor Frederico Kümpel e José Fernado Simão. A segunda corrente aclama tais inovações na teoria das incapacidades, sustentando a tutela da dignidade-liberdade dos indivíduos com deficiência, evidenciada pelas finalidades de sua inclusão; esta vertente é liderada pelos seguintes doutrinadores: Nelson Rosenvald, Paulo Lôbo, Pablo Stolze Gagliano, Joyceane Bezerra, Jones Figueirêdo Alves e Rodrigo da Cunha Pereira[8].

---

5 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.
6 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abr. 2016.
7 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.
8 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Es-

Com a entrada em vigor da Lei n.º 13.146/2015 os menores de dezesseis anos passaram a ser os únicos reputados pelo nosso ordenamento jurídico como absolutamente incapazes, de acordo com o artigo 3.º, *caput*, do Código Civil.[9] Também foi objeto de alterações o artigo 4.º do Código material, que versa acerca da incapacidade relativa. No inciso I conservou-se a previsão dos menores púberes – entre 16 anos completos e 18 incompletos –; no inciso II foi eliminada a referência à deficiência mental, mencionando, somente, "os ébrios habituais e os viciados em tóxico"; o inciso III, o qual abrangia "o excepcional sem desenvolvimento mental completo", versa, apenas, a respeito dos indivíduos que "por causa transitória ou permanente, não possam exprimir a sua vontade"; e, ao final do dispositivo, manteve-se a previsão da incapacidade do pródigo[10].

Assim, a hipótese de incapacidade de manifestação de vontade passou a ser estabelecida no artigo 4.º, inciso III, do Código material, afigurando-se como mera incapacidade relativa[11]. Destarte, denota-se que, não estando os deficientes inseridos na categoria dos incapazes, estes passaram a ser reputados pela legislação como capazes[12].

A grande consequência com essa significativa mudança legislativa é a de que, com a vigência da Lei n.º 13.146/2015, todas as pessoas que são interditadas em decorrência de doença mental ou enfermidade tornaram-se plenamente capazes, visto que a referida legislação versa sobre o estado da pessoa natural, a qual detém eficácia imediata, e o levantamento da interdição não é necessário. Nenhuma pessoa enferma, deficiente mental ou excepcional será considerada incapaz[13], em consonância com o disciplinado no artigo 6.º do Estatuto[14].

Em julgado do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, em que o apelante postulava pelo levantamento da sua interdição diante de laudo que demonstrava a sua capacidade para os atos da vida civil, a decisão acolheu parcialmente os pedidos

---

tatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

9 **Artigo 3.º do CC.** "São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos."

10 **Artigo 4.º do CC.** "São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; IV - os pródigos. [...]"

11 CORREIA, Atalá. **Estatuto da Pessoa com Deficiencia traz inivações e dúvidas.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-inovacoes-duvidas> Acesso em: 30 set. 2016.

12 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

13 SIMÃO, José Fernando. **Estatuto da pessoa com deficiência causa perplexidade. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade> e <http://www.conjur.com.br/2015-ago-07/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-mudancas> Acesso em: 18 abr. 2016.

14 **Artigo 6.º do EPCD.** "A deficiência não afeta a plena capacidade civil da pessoa, inclusive para: I - casar-se e constituir união estável; II - exercer direitos sexuais e reprodutivos; III - exercer o direito de decidir sobre o número de filhos e de ter acesso a informações adequadas sobre reprodução e planejamento familiar; IV - conservar sua fertilidade, sendo vedada a esterilização compulsória; V - exercer o direito à família e à convivência familiar e comunitária; e VI - exercer o direito à guarda, à tutela, à curatela e à adoção, como adotante ou adotando, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas."

formulados, enquadrando-o no artigo 4.º, inciso III, do Código Civil, pois suprimida a hipótese de incapacidade absoluta por deficiência mental constante no revogado inciso II artigo 3.º da lei material civil. Vejamos:

> APELAÇÃO CÍVEL. LEVANTAMENTO DE INTERDIÇÃO. DESCABIMENTO. ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA. RECONHECIMENTO DA INCAPACIDADE RELATIVA, E NÃO MAIS ABSOLUTA, DO APELANTE. LIMITES DA CURATELA. Diante das alterações feitas no Código Civil pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015), o apelante ***não pode ser mais considerado absolutamente incapaz para os atos da vida civil***. A sua patologia psiquiátrica - CID 10 F20.0, Esquizofrenia - ***configura hipótese de incapacidade relativa (art. 4º, inciso III, e 1.767, inciso I do CC, com a nova redação dada pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência***), não sendo caso de curatela ilimitada. Caso em que o recurso vai parcialmente provido, para ***reconhecer a incapacidade relativa*** do apelante, mantendo-lhe o mesmo curador e ***fixando-se a extensão da curatela***, nos termos do artigo 755, inciso I, do CPC/15, à prática de atos de conteúdo patrimonial e negocial, bem como ao gerenciamento de seu tratamento de saúde. DERAM PARCIAL PROVIMENTO.[15] (Grifo nosso)

Importante observar que, além de enquadrar o interdito em nova hipótese legal, os julgadores fixaram a extensão da curatela, em observância ao disposto no artigo 755, inciso I, do novo Código de Processo Civil, devendo o curatelado ser representado na prática de atos negociais ou patrimoniais e no gerenciamento de sua saúde.

O instituto da curatela mantem-se em vigor em nosso sistema jurídico – artigo 1.767 do Código Civil[16] –, nos termos do estabelecido no artigo 84, § 1.º, do Estatuto da Pessoa com Deficiência[17], atingindo "tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial" – artigo 85 do EPCD. A interdição, após as alterações provenientes da Lei n.º 13.146/2015, é considerada como uma medida extraordinária, a qual se dá somente em situações excepcionais e afeta somente os negócios jurídicos atrelados aos direitos de natureza patrimonial.[18]

Atalá Correia sustenta:

> Assim, em síntese, a pessoa com deficiência que tenha qualquer dificuldade prática na condução de sua vida civil, poderá optar pela curatela, diante de incapacidade relativa, ou pelo procedimento de tomada de decisão apoiada.

15 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.º 70069713683. Relator: Rui Portanova. Julgado em 15/09/2016. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70069713683%26num_processo%3D70069713683%26codEmenta%3D6954860+levantamento+interdi%C3%A7%C3%A3o+curatela++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70069713683&comarca=Comarca%20de%20Sapucaia%20do%20Sul&dtJulg=15/09/2016&relator=Rui%20Portanova&aba=juris> Acesso em: 18 out. 2016.

16 **Artigo 1.767 do CC.** "Estão sujeitos a curatela: I - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; II – Revogado pela Lei n.º 13.146/2015; III - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; IV – Revogado pela Lei n.º 13.146/2015; V - os pródigos."

17 **Artigo 84, § 1.º, do EPCD.** "Quando necessário, a pessoa com deficiência será submetida à curatela, conforme a lei."

18 LÔBO, Paulo. **Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes> Acesso em: 16 fev. 2016.

> Deve-se frisar que pessoas com deficiência mental severa continuam sujeitas à interdição quando relativamente incapazes. A alteração legislativa, que excluiu a expressão “deficiência mental” do texto do artigo 4.º do CC, não veda a interdição quando o deficiente não possa, por causa transitória ou permanente, manifestar sua vontade. O artigo 84, § 1.º, do EPCD, enfatiza que, “quando necessário, a pessoa com deficiência será submetida à curatela”, “proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso”, durante o menor tempo possível (§ 3.º).[19]

Assim sendo, não deixou de existir a possibilidade de interdição. O que ocorre é que, após a publicação da Lei n.º 13.146/2015, há maior atenção e cuidado em relação às pessoas com deficiência, tornando-se a curatela uma medida que deve ser apreciada com precaução, e somente nos casos em que ela for imprescindível.

Anota Thiago Rosa Soares que, em princípio, os incisos do artigo 1.767 devem ser interpretados de forma restritiva, porquanto influi na restrição de direitos e da autonomia do jurisdicionado[20]. Há autores que entendem não ser taxativo o rol dos sujeitos que poderão ser submetidos à interdição, como, por exemplo, Maria Berenice Dias, sustentando que não é possível esgotar-se em um rol taxativo as inaptidões e/ou restrições que ocasionam implicações na higidez do indivíduo, devendo a perícia médica avaliar o grau de incapacidade para os atos da vida civil[21]. Por outro lado, o artigo 84, § 1.º, do Estatuto possibilita, segundo Thiago Rosa Soares, o deferimento da curatela de pessoas com deficiência além das hipóteses contidas no artigo 1.767 do Código Civil[22].

As peculiaridades da nova concepção de curatela/interdição advindas da nova legislação serão objeto de estudo do substítulo 2.3, quando da análise dos processos futuros.

O legislador criou um novo instituto, a tomada de decisão apoiada, a fim de proteger juridicamente as pessoas com deficiência intelectual ou mental que conseguem manifestar sua vontade. Ele está contido no Capítulo III do Título IV do Livro do Direito de Família e trata-se de procedimento de jurisdição volutária.

José Eduardo Carreira Alvim leciona que a tomada de decisão apoiada não se caracteriza como um “processo”, no sentido tecnicamente empregado, pois o processo é o instrumento da jurisdição e, nesse novo instituto não há exercício de jurisdição, constituindo-se como apenas um procedimento entre pessoas interessadas, e não partes, e o Estado-juiz, incumbido de ser o administrador judicial do interesse privado. Salienta, ainda, que a petição da tomada de decisão apoiada deve estar assinada por Procurador devidamente constituído,

---

19 CORREIA, Atalá. **Estatuto da Pessoa com Deficiencia traz inivações e dúvidas.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-inovacoes-duvidas> Acesso em: 30 set. 2016.

20 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

21 DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 672.

22 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

o que é imprescindível em qualquer procedimento de jurisdição voluntária[23].

Segundo o disposto no artigo 1.783-A, *caput*, do Código material[24], o indivíduo com deficiência poderá postular ao magistrado que sua decisões obtenham o apoio de duas ou mais pessoas idôneas. Importante frisar que, ao contrário do que ocorre na curatela, a tomada de decisão apoiada não pode ser imposta à pessoa deficiente, dependendo, assim, do seu consentimento[25].

Conforme o disciplinado no artigo 1.783-A, §§ 1.º e 2.º, do Código Civil, o requerimento de tomada de decisão apoiada é realizado pela própria pessoa com deficiência[26], o qual deverá ser instruído com termo onde estarão dispostos: a) os limites do apoio; b) o compromisso dos apoiadores; c) o prazo de vigência do acordo; e d) o respeito aos interesses, à vontade e aos direitos do indivíduo que será apoiado. Nelson Rosenvald entende que, apesar da legislação prever a postulação pela tomada de decisão apoiada somente pela pessoa com deficiência, inexite óbice a que o curador — no caso de indivíduo interditado —, um familiar ou o Ministério Público efetue tal requerimento[27].

Inicialmente, antes de manifestar-se, o magistrado, assistido por equipe multidisciplinar, ouvirá o Ministério Público, o requerente e os futuros apoiadores — artigo 1.783-A, § 3.º, do Código material[28]. Desde que esteja inserida nos limites do apoio acordado, a tomada de determinada decisão pelo indivíduo (pessoa deficiente) produzirá efeitos sobre terceiros, de acordo com o que expõe o artigo 1.783-A, § 4.º[29].

É facultado ao contratante com quem o jurisdicionado apoiado celebrar uma relação negocial requerer que os apoiadores assinem o instrumento negocial em conjunto com ele, exarando sua função em relação à pessoa com deficiência, *ex vi* do artigo 1.783-A, § 5.º[30]. Havendo divergência de opiniões entre o apoiador e a pessoa apoiada e, além disso, caso o

---

23 ALVIM, J. E. Carreira. **Tomada de decisão apoiada.** Disponível em: <http://www.ceaf.mppr.mp.br/arquivos/File/Marina/deficiencia.pdf> Acesso em: 30 set. 2016.

24 **Artigo 1.783-A, *caput*, do CC.** "A tomada de decisão apoiada é o processo pelo qual a pessoa com deficiência elege pelo menos 2 (duas) pessoas idôneas, com as quais mantenha vínculos e que gozem de sua confiança, para prestar-lhe apoio na tomada de decisão sobre atos da vida civil, fornecendo-lhes os elementos e informações necessários para que possa exercer sua capacidade."

25 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência**. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

26 **Artigo 1.783-A do CC.** "**§ 1.º** Para formular pedido de tomada de decisão apoiada, a pessoa com deficiência e os apoiadores devem apresentar termo em que constem os limites do apoio a ser oferecido e os compromissos dos apoiadores, inclusive o prazo de vigência do acordo e o respeito à vontade, aos direitos e aos interesses da pessoa que devem apoiar. **§ 2.º** O pedido de tomada de decisão apoiada será requerido pela pessoa a ser apoiada, com indicação expressa das pessoas aptas a prestarem o apoio previsto no caput deste artigo."

27 ROSENVALD, Nelson. **A tomada de decisão apoiada – primeiras linhas sobre um novo modelo jurídico promocional da pessoa com deficiência.** Disponível em: <http://www.mpgo.mp.br/portal/arquivos/2016/08/01/14_08_08_161_Artigo_jur%C3%ADdico_A_TOMADA_DE_DECIS%C3%83O_APOIADA_Por_Nelson_Rosenvald.pdf> Acesso em: 01 out. 2016.

28 **Artigo 1.783-A, § 3.º, do CC.** "Antes de se pronunciar sobre o pedido de tomada de decisão apoiada, o juiz, assistido por equipe multidisciplinar, após oitiva do Ministério Público, ouvirá pessoalmente o requerente e as pessoas que lhe prestarão apoio."

29 **Artigo 1.783-A, § 4.º, do CC.** "§ 4.º A decisão tomada por pessoa apoiada terá validade e efeitos sobre terceiros, sem restrições, desde que esteja inserida nos limites do apoio acordado."

30 **Artigo 1.783-A, § 5.º, do CC.** "§ 5.º Terceiro com quem a pessoa apoiada mantenha relação negocial pode solicitar que os apoiadores contra-assinem o contrato ou acordo, especificando, por escrito, sua função em relação ao apoiado."

negócio jurídico objeto do desentendimento possa resultar em prejuízo ou risco relevante, tal conflito será solucionado pelo juiz — artigo 1.783-A, § 6.º[31].

É facultado ao indivíduo apoiado, segundo o disposto no artigo 1.783-A, § 9.º[32], que solicite o fim do acordo, bem como o pode fazê-lo o apoiador — artigo 1.783-A, § 10[33]. Nelson Rosenvald assevera que há a possibilidade de o apoiador realizar atos existenciais privativos da pessoa com deficiência, como, por exemplo, consentir na prática de tratamento médico, fundamentando tal afirmação pelo fato de que a intervenção pode ter por objetivo proporcionar a dignidade do apoiado e, também, porque este pode revogar os poderes conferidos aos apoiadores a qualquer tempo — 1.783-A, § 9.º[34].

Thiago Rosa Soares enfatiza que o civilista Nelson Rosenvald sustenta que os apoiadores podem realizar atos existenciais privativos, visto que ele os considera como representantes da pessoa com deficiência, porém, não há nenhum preceito legal que autorize esse entendimento. Acrescenta, ademais, que nem a curatela, caracterizada como medida mais restritiva de direitos, permite limitações a atos existenciais, consoante se depreende do artigo 6.º e artigo 85 do Estatuto da Pessoa com Deficiência; contudo, é admissível a realização de tais atos por meio de mandato procuratório, quando a legislação o permitir, como ocorre, por exemplo, na procuração para casar-se — artigo 1.542, *caput*, do Código Civil[35].[36]

O magistrado poderá destituir os apoiadores em caso de constatação de ação negligente, pressão indevida ou inadimplemento das obrigações, conforme disciplina o artigo 1.783-A. Importante observar, também, que o § 11[37] estabelece que o apoiador deve prestar contas, da mesma forma como ocorre na curatela.

O legislador compreendeu que este novo instituto abarcou a proteção dos bens ou negócios da pessoa com deficiência, motivo pelo qual não é plausível manter-se a interdição para a hipótese, visto que esta é um instrumento jurídico de maior restrição da autonomia e liberdade individual. A tomada de decisão apoiada não aparenta confundir-se com o instituto da assistência, no qual os atos jurídicos exercidos pelo assistido apenas são reputados como

---

31 **Artigo 1.783-A, § 6.º, do CC.** "§ 6.º Em caso de negócio jurídico que possa trazer risco ou prejuízo relevante, havendo divergência de opiniões entre a pessoa apoiada e um dos apoiadores, deverá o juiz, ouvido o Ministério Público, decidir sobre a questão."

32 **Artigo 1.783-A, § 9.º, do CC.** "§ 9.º A pessoa apoiada pode, a qualquer tempo, solicitar o término de acordo firmado em processo de tomada de decisão apoiada."

33 **Artigo 1.783-A, § 10., do CC.** "O apoiador pode solicitar ao juiz a exclusão de sua participação do processo de tomada de decisão apoiada, sendo seu desligamento condicionado à manifestação do juiz sobre a matéria."

34 ROSENVALD, Nelson. **A tomada de decisão apoiada – primeiras linhas sobre um novo modelo jurídico promocional da pessoa com deficiência.** Disponível em: <http://www.mpgo.mp.br/portal/arquivos/2016/08/01/14_08_08_161_Artigo_jur%C3%ADdico_A_TOMADA_DE_DECIS%C3%83O_APOIADA_Por_Nelson_Rosenvald.pdf> Acesso em: 01 out. 2016.

35 **Artigo 1.542, *caput*, do CC.** "O casamento pode celebrar-se mediante procuração, por instrumento público, com poderes especiais."

36 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016._

37 **Artigo 1.783-A do CC.** "§ 11. Aplicam-se à tomada de decisão apoiada, no que couber, as disposições referentes à prestação de contas na curatela."

válidos se o forem praticados juntamente com o assistente. Via de regra, mesmo os atos exercidos de maneira exclusiva pela pessoa apoiada são tidos como válidos e eficazes, consoante determina o artigo 1.783-A, §§ 4.º e 5.º, do Código material[38]:

> Artigo 1.783-A. [...]
>
> § 4.º A decisão tomada por pessoa apoiada terá validade e efeitos sobre terceiros, sem restrições, desde que esteja inserida nos limites do apoio acordado.
>
> § 5.º Terceiro com quem a pessoa apoiada mantenha relação negocial pode solicitar que os apoiadores contra-assinem o contrato ou acordo, especificando, por escrito, sua função em relação ao apoiado. [...]

O disposto no § 4.º refere-se à decisão tomada pelo apoiado, e o § 5.º que o indivíduo com quem mantenha relação negocial poderá solicitar a assinatura conjunta dos apoiadores, o que se constata a validade do negócio com a ausência dos apoiadores. Nelson Rosenvald interpreta no sentido de que somente serão válidos aqueles atos praticados com a atuação — contra-assinatura, forte o disciplinado no artigo 1.783-A, § 5.º — dos apoiadores[39].

Thiago Rosa Soares sustenta que diante da falta de disposição acerca da invalidade dos negócios jurídicos entabulados por meio da tomada de decisão apoiada, ela poderá ser declarada inválida nas mesmas situações em que pode haver a invalidade dos negócios jurídicos em geral: erro, dolo, coação, lesão e estado de perigo[40].

Nelson Rosenvald buscou esclarecer determinadas lacunas constantes na legislação referente à tomada de decisão apoiada. Observa que tal instituto tem como finalidade concretizar o disposto no artigo 12, inciso III, da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência[41], inspirando-se no direito romano, na figura do *amministratore di sostegno*[42]. Expõe que o indivíduo apoiado detém capacidade de fato, e acrescenta:

> Na tomada de decisão apoiada, ***o beneficiário conservará a capacidade de fato***. Mesmo nos específicos atos em que seja coadjuvado pelos apoiadores, a pessoa com deficiência ***não sofrerá restrição em seu estado de plena capacidade***, apenas será privada de legitimidade para praticar episódicos atos da vida civil. Assim, esse modelo poderá beneficiar pessoas deficientes com capacidade psíquica plena, porém com impossibilidade física ou sensorial [...].

---

38 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016._

39 ROSENVALD, Nelson. **A tomada de decisão apoiada – primeiras linhas sobre um novo modelo jurídico promocional da pessoa com deficiência.** Disponível em: <http://www.mpgo.mp.br/portal/arquivos/2016/08/01/14_08_08_161_Artigo_jur%C3%ADdico_A_TOMADA_DE_DECIS%C3%83O_APOIADA_Por_Nelson_Rosenvald.pdf> Acesso em: 01 out. 2016.

40 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

41 **Artigo 12 (3) da CDPD.** "Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para prover o acesso de pessoas com deficiência ao apoio que necessitarem no exercício de sua capacidade legal."

42 ROSENVALD, Nelson. **A tomada de decisão apoiada – primeiras linhas sobre um novo modelo jurídico promocional da pessoa com deficiência**. Disponível em: <http://www.mpgo.mp.br/portal/arquivos/2016/08/01/14_08_08_161_Artigo_jur%C3%ADdico_A_TOMADA_DE_DECIS%C3%83O_APOIADA_Por_Nelson_Rosenvald.pdf> Acesso em: 01 out. 2016.

> Pensemos em uma pessoa com mais de 18 anos ou emancipada (pois para os menores o sistema dispõe da autoridade parental e e tutela), que em razão de uma dificuldade qualquer ou um déficit funcional (físico, sensorial ou psíquico), permanente ou temporário, sinta-se impedida de gerir os seus próprios interesses e até mesmo de se conduzir pelo cotidiano da vida. Ela necessita de auxílio e, para tanto, o Direito Civil lhe defere a tomada de decisão apoiada. Cuida-se de figura bem mais elástica do que a tutela e a curatela, pois ***estimula a capacidade de agir e a autodeterminação da pessoa beneficiária do apoio, sem que sofra o estigma social da curatela, medida nitidamente invasiva à liberdade da pessoa***. Não se trata de um modelo limitador da capacidade de agir, mas de um remédio personalizado para as necessidades existenciais da pessoa, no qual as medidas de cunho patrimonial surgem em caráter acessório, prevalecendo o cuidado assistencial e vital ao ser humano. Enquanto a curatela e a incapacidade relativa parecem atender preferentemente à sociedade (isolando os incapazes) e à família (impedindo que dilapide o seu patrimônio), em detrimento do próprio curatelado, a tomada de decisão apoiada ***é uma medida promocional de autonomia que resguarda a liberdade e a digndade da pessoa com deficiência, sem amputar ou restringir indiscriminadamente os seus desejos e anseios vitais***.[43] (Grifo nosso)

De acordo com o disciplinado pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, os negócios jurídicos praticados por elas são válidos e eficazes, visto que agora são consideradas plenamente capazes, sendo que o artigo 104, inciso I, do Código material[44] exige tal requisito a fim de que se afira que aquele ato jurídico seja reputado como válido. Desse modo, verifica-se que não é necessária a assistência ou representação para o seu exercício.

Assim, os negócios que, eventualmente, sejam prejudiciais às pessoas deficientes não poderão ser declarados nulos ou serem anulados alegando-se a deficiência que acomete o contratante, pois, para tanto, é imprescindível a incapacidade, conforme se constata do artigo 166, inciso I[45] — nulidade do negócio jurídico — e artigo 171, inciso I[46] — anulabilidade do negócio jurídico —, ambos do Código material[47]. Importante frisar que há outras hipóteses de anulação estabelecidas na legislação, as quais prescindem de agente incapaz, sendo elas: erro, dolo, coação, lesão e estado de perigo[48].

César Fiuza reprova a classificação dos jurisdicionados que não podem exprimir sua vontade entre os relativamente incapazes, lecionando que, frente à impossibilidade de

43 ROSENVALD, Nelson. **A tomada de decisão apoiada – primeiras linhas sobre um novo modelo jurídico promocional da pessoa com deficiência.** Disponível em: <http://www.mpgo.mp.br/portal/arquivos/2016/08/01/14_08_08_161_Artigo_jur%C3%ADdico_A_TOMADA_DE_DECIS%C3%83O_APOIADA_Por_Nelson_Rosenvald.pdf> Acesso em: 01 out. 2016.

44 **Artigo 104 do CC.** "A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei."

45 **Artigo 166, inciso I, do CC.** "É nulo o negócio jurídico quando: I - celebrado por pessoa absolutamente incapaz;"

46 **Artigo 171, inciso I, do CC.** "Além dos casos expressamente declarados na lei, é anulável o negócio jurídico: I - por incapacidade relativa do agente;"

47 SIMÃO, José Fernando. **Estatuto da pessoa com deficiência causa perplexidade. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade> e <http://www.conjur.com.br/2015-ago-07/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-mudancas> Acesso em: 18 abr. 2016.

48 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

se manifestarem, devem ser representados por curador, como se daria se absolutamente incapazes o fossem. Critica tal classificação dispondo que a incapacidade absoluta está "disfarçada" de incapacidade relativa, tendo criado o legislador um "mostrengo legal"[49].

Fábio Ulhôa Coelho também sustenta ter sido a reclassificação daqueles que não podem exprimir sua vontade para o rol dos relativamente incapazes um equívoco, e argumenta que "se a pessoa está completamente sem condições de exprimir sua vonstade, não poderá ser apenas assistida nas declarações de efeitos jurídicos; ao contrário, precisará sempre de alguém que a represente"[50]. Discorda, entranto, do posicionamento de alguns doutrinadores no que se refere à incapacidade da pessoa deficiente, expondo que esses cidadãos não devem mais serem considerados incapazes, salvo quando se enquadrarem nas hipóteses do artigo 4.º do Código material. Outrossim, compreende que há situações em que a deficiência mental conduz à incapacidade absoluta, no entanto, não aponta a base legal que utiliza para fundamentar tal situação[51].

Com tais mudanças, a teoria das (in)capacidades, não mais se aplica às pessoas com deficiência — a quem anteriormente se imputava a incapacidade absoluta —, o disciplinado no artigo 198, inciso I[52], e artigo 208[53], ambos do Código Civil, correndo, normalmente, contra elas os prazos prescricionais e decadenciais. José Fernando Simão assevera que, como, com a Lei n.º 13.146/2015 os excepcionais e deficientes são considerados capazes, a prescrição correrá contra eles, prejudicando-os[54].

O artigo 6.º, inciso I, do Estatuto da Pessoa com Deficiência estabelece que o casamento prescinde da autorização do curador. Dessa forma, foi alterado o artigo 1.518[55] — eliminando-se à alusão ao curador —, bem como o artigo 1.548[56] — o qual determinava a nulidade absoluta do casamento sendo o nubente enfermo mental sem o necessário discernimento para o exercício dos atos da vida civil —, ambos do Código Civil.

Ao disposto no artigo 1.550 foi incorporado o § 2.º[57], possibilitando ao indivíduo com deficiência intelectual ou mental, em idade núbil, casar-se, manifestando sua vontade diretamente ou através de seu curador ou responsável — no caso de menor. Thiago Rosa Soares entende que, forte o estabelecido no artigo 1.767, a única possibilidade de o cidadão com deficiência estar sujeito à interdição é quando não puder exprimir sua vontade; assim, não há motivo para se fazer alusão ao curador no artigo 1.550, § 2.º. Ainda, sustenta que a lei apresenta contradição na medida em que disciplina que a interdição afetará apenas o

49 FIUZA, César. **Direito civil: curso completo.** 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 168-169.
50 COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito civil.** 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 186. v. 1.
51 COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito civil.** 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 186. v.1.
52 **Artigo 198, inciso I, do CC.** "Também não corre a prescrição: I - contra os incapazes de que trata o art. 3.º;"
53 **Artigo 208 do CC.** "Aplica-se à decadência o disposto nos arts. 195 e 198, inciso I."
54 SIMÃO, José Fernando. **Estatuto da pessoa com deficiência causa perplexidade. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade> e <http://www.conjur.com.br/2015-ago-07/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-mudancas> Acesso em: 18 abr. 2016.
55 **Artigo 1.518 do CC.** "Até a celebração do casamento podem os pais ou tutores revogar a autorização."
56 **Artigo 1.548 do CC.** "É nulo o casamento contraído: II - por infringência de impedimento."
57 **Artigo 1.550, § 2.º, do CC.** "§ 2.º A pessoa com deficiência mental ou intelectual em idade núbia poderá contrair matrimônio, expressando sua vontade diretamente ou por meio de seu responsável ou curador."

exercício de direitos de natureza patrimonial ou negocial — artigo 85, *caput*, do Estatuto — e, no artigo 1.550, § 2.º, do Código Civil, o qual foi incluído pela Lei 13.146/2015, permite que o curador pratique ato de natureza existencial[58].

Oportuno salientar, também, que os atos relacionados ao exercício do poder familiar, bem como à guarda, à adoção, à curatela e à tutela não restam afetados em decorrência da deficiência, conforme o disposto no artigo 6.º da Lei n.º 13.146/2015.

2.2 Do direito intertemporal e do status do curatelado

A fim de verificar se a Lei 13.146/2015, após sua vigência, terá efeito imediato ou não, imprescindível as considerações de Rodolfo Pamplona Filho e Pablo Stolze Gagliano acerca das três espécies de estado do indivíduo:

> a) ***estado político*** — categoria que interessa ao Direito Constitucional, e que classifica as pessoas em nacionais e estrangeiros. Para tanto, leva-se em conta a posição do indivíduo em face do Estado;
>
> b) ***estado familiar*** — categoria que interessa ao Direito de Família, considerando as situações do cônjuge e do parente. A pessoa poderá ser casada, solteira, viúva, divorciada ou judicialmente separada, sob o prisma do direito matrimonial. Quanto ao parentesco, vinculam-se umas às outras, por consanguinidade ou afinidade, nas linhas reta ou colateral. O estado familiar leva em conta a posição do indivíduo no seio da família. Note-se que, a despeito de a união estável também ser considerada entidade familiar, desconhece-se o estado civil de 'concubino ou convivente', razão pela qual não se deve inserir essa condição na presente categoria;
>
> c) ***estado individual*** — essa categoria baseia-se na condição física do indivíduo influente em seu poder de agir. Considera-se, portanto, a idade, o sexo e a saúde. Partindo-se de tal estado, fala-se em menor ou maior, ***capaz ou incapaz***, homem ou mulher.[59] (*Grifo nosso*)

O Estatuto da Pessoa com Deficiência promoveu a alteração de regras que estão diretamente atreladas ao *status* da pessoa natural, aplicando-se de maneira imediata[60]. Estando em curso um processo de curatela, o interditando, a partir da vigência da Lei n.º 13.146/2015, passa a ser reputado como indivíduo legalmente capaz, segundo o que sustenta José Fernando Simão, "todas as pessoas que foram interditadas em razão de enfermidade ou deficiência mental passam, [...], a serem consideradas plenamente capazes. [...] *o levantamento da interdição é desnecessário*"[61]. (*Grifo nosso*)

Segundo já asseverado, não houve a supressão da curatela e da interdição, motivo

58 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

59 GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, p. 169. v. 1.

60 GAGLIANO, Pablo Stolze. **É o fim da interdição?** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46409/e-o-fim-da-interdicao> Acesso em: 21 abr. 2016.

61 SIMÃO, José Fernando. **Estatuto da pessoa com deficiência causa perplexidade. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade> e <http://www.conjur.com.br/2015-ago-07/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-mudancas> Acesso em: 18 abr. 2016.

pelo qual parte da doutrina entende que deva se proceder a uma flexibilização, podendo tramitar normalmente os feitos que já encontram-se em curso; porém, observando as restrições estabelecidas no Estatuto das Pessoas com Deficiência, havendo, inclusive, a possibilidade de converter-se o procedimento de curatela em rito de tomada de decisão apoiada[62].

Em relação às questões processuais, estabelecem os artigos 14 e 1.046, *caput*, ambos do novo Código de Processo Civil:

> Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.
>
> Art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. [...]. (Grifo no original)

Artur Torres expõe que o novo regramento processual detém aplicação imediata, mesmo que a demanda tenha se iniciado sob a égide da lei revogada. Acrescenta que aqueles atos processuais realizados de forma válida à luz do sistema processual anterior não restarão prejudicados ou refeitos, pelo único motivo de a lei sob a qual se consolidaram não estar mais em vigor[63]. Esse também é o entendimento da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, ao determinar que, mesmo sob a vigência do novo Código de Processo Civil, a lei processual aplicável é a do Código de 1973 no caso da sentença e da interposição do recurso terem ocorrido sob a égide da lei revogada, conforme se depreende do seguinte aresto:

> AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO DPVAT. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O ALEGADO ACIDENTE E A LESÃO DO AUTOR. I. ***Nos termos do art. 14, do CPC/2015, a norma processual não retroagirá, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. Dessa forma, aplicam-se ao caso as disposições constantes do CPC/1973, em vigor quando da prolação da sentença e da interposição do presente recurso***. II. No caso concreto, apesar de o boletim de ocorrência confirmar o acidente, não há comprovação de que a lesão neurológica apurada pela perícia médica tenha sido ocasionada em virtude do sinistro. Ademais, no próprio laudo, o perito referiu a necessidade de juntada de exame de ressonância magnética para esclarecer a causa do déficit motor do membro inferior direito e da ataxia, o que não foi atendido pela parte autora, após a intimação pelo juízo de origem. Portanto, não tendo a parte autora comprovado o nexo de causalidade entre o acidente automobilístico e as lesões apuradas, ônus que lhe incumbia, na forma do art. 333, I, do CPC/1973, não é devida a indenização do seguro obrigatório

---

62 GAGLIANO, Pablo Stolze. **É o fim da interdição?** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46409/e-o-fim-da-interdicao> Acesso em: 21 abr. 2016.
ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Novo código de processo civil anotado: anotações aos artigos 13 a 15 realizadas por Artur Torres**. Disponível em: <http://www.oabrs.org.br/novocpcanotado/novo_cpc_anotado_2015.pdf> Acesso em: 06 out. 2016.

63 ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Novo código de processo civil anotado: anotações aos artigos 13 a 15 realizadas por Artur Torres**. Disponível em: <http://www.oabrs.org.br/novocpcanotado/novo_cpc_anotado_2015.pdf> Acesso em: 06 out. 2016.

DPVAT. Sentença de improcedência mantida. APELAÇÃO DESPROVIDA.[64] (Grifo nosso)

Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero também tecem algumas observações a respeito do direito intertemporal, afirmando que há de se levar em consideração o direito fundamental à observância do direito processual adquirido, do ato processual perfeito e da coisa julgada. O processo é uma situação pendente até que se opere o trânsito em julgado, sendo ele um procedimento com contraditório e composto por uma série de atos processuais. Alguns desses já foram efetuados, portanto já praticados e imunes à eficácia da nova legislação. Quando, em relação aos atos já realizados, houver independência com os demais que devem se seguir na cadeia procedimental, a nova lei processual vincula a partir desse momento, detendo efeito imediato; no entanto, quando existe um vínculo acentuado entre o ato procedimental já efetuado e o seu subsequente, a lei processual nova não pode ter efeito imediato, respeitando-se o direito processual adquirido[65]. Nas palavras dos doutrinadores acima mencionados, "respeita-se a situação jurídica *in fieri"*, além de "respeitar a eficácia do ato processual já praticado"[66].

A nova lei processual civil foi publicada em 17 de março de 2015, com um ano de *vacatio legis*, e o seu artigo 1.072, inciso II, revogou de maneira expressa os artigos 1.768 a 1.773 do Código de direito material civil de 2002. Em 03 de janeiro de 2016, a Lei n.º 13.146/2015 entrou em vigência e, em seu artigo 114, conferiu nova redação aos artigos 1.768 a 1.772 do Código Civil.

O diploma processual de 2015 utilizou-se de conceitos de incapacidade relativa e incapacidade absoluta então vigentes no Código material de 2002, e o Estatuto da Pessoa com Deficiência, por sua vez, alterou substancialmente o regime das incapacidades, partindo da pressuposição de que os jurisdicionados por ele regidos detêm garantido o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com os demais cidadãos[67].

A Lei n.º 13.146/2015 declara que a curatela sempre será limitada e provisória às atividades de natureza patrimonial e negocial, na medida em que a nova lei processual civil conserva o entendimento de que o curatelado necessita de seu curador a fim de gerir sua vida, e não somente seus interesses de natureza patrimonial[68].

---

64 RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.º 70070830476. Relator: Jorge André Pereira Gailhard. Julgado em: 28/09/2016. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70070830476%26num_processo%3D70070830476%26codEmenta%3D6969638+norma+processual+n%C3%A3o+retroagir%C3%A1++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70070830476&comarca=Comarca%20de%20Ros%C3%A1rio%20do%20Sul&dtJulg=28/09/2016&relator=Jorge%20Andr%C3%A9%20Pereira%20Gailhard&aba=juris> Acesso em: 19 out. 2016.

65 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil comentado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 112-113.

66 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil comentado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 112-113.

67 MENDES JÚNIOR, José Francisco Seabra. Atuação do MP na curatela diante das alterações decorrentes do novo CPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *In:* SILVA, Cláudio Barros; BRASIL, Luciano de Faria (orgs.). **Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil.** Porto Alegre; Livraria do Advogado, 2016, p. 346.

68 MENDES JÚNIOR, José Francisco Seabra. Atuação do MP na curatela diante das alterações decorrentes do novo

Fredie Didier Jr. assevera que o artigo 1.772 do Código material civil[69] foi revogado, porquanto as regras concernentes à graduação da curatela e da escolha do curador passaram a estar disciplinadas no artigo 755 do Código de Processo Civil[70]. Ao modificar o estabelecido no artigo 1.772 do Código Civil, o Estatuto restou em harmonia como disciplinado na lei processual civil de 2015, ou seja, é imprescindível modular a interdição, atender as preferências do curatelado e proporcionar a eleição de um curador que melhor possa satisfazer aos interesses do assistido[71].

Observa-se que, na hipótese de interdição absoluta, o novo código processual parte da preposição de que não há liberdade de autodeterminação para o curatelado[72]. A Lei n.º 13.146/2015 inverte tal lógica, levando em consideração que todos os indivíduos devem ser reputados como capazes, e que somente em situações excepcionais, o cidadão com deficiência mental ou intelectual poderá estar sujeito à interdição, no seu interesse exclusivo, e não no de terceiros[73].

Levando-se em conta que o Estatuto da Pessoa com Deficiência e o novo Código de Processo Civil possuem contradições entre si, que obstam, em determinados pontos, sua aplicação simultânea nas questões atinentes à curatela, importante frisar que a doutrina diverge a respeito de qual dos dispositivos legais deve preponderar, frente a aparente antinomia[74].

Fredie Didier Jr., com o intuito de promover a resolução de tais antinomias, sustenta que é necessário harmonizar as leis no plano intertemporal, ressaltando que a tarefa é árdua e precisa partir da pressuposição de que tais diplomas legislativos estão afinados em seus

---

CPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *In:* SILVA, Cláudio Barros; BRASIL, Luciano de Faria (orgs.). **Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil.** Porto Alegre; Livraria do Advogado, 2016, p. 346.

69 **Artigo 1.772 do CC.** "O juiz determinará, segundo as potencialidades da pessoa, os limites da curatela, circunscritos às restrições constantes do art. 1.782, e indicará curador. **Parágrafo único**. Para a escolha do curador, o juiz levará em conta a vontade e as preferências do interditando, a ausência de conflito de interesses e de influência indevida, a proporcionalidade e a adequação às circunstâncias da pessoa."

70 **Artigo 755 do CPC.** "Na sentença que decretar a interdição, o juiz: I - nomeará curador, que poderá ser o requerente da interdição, e fixará os limites da curatela, segundo o estado e o desenvolvimento mental do interdito; II - considerará as características pessoais do interdito, observando suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências. **§ 1.º** A curatela deve ser atribuída a quem melhor possa atender aos interesses do curatelado. **§ 2.º** Havendo, ao tempo da interdição, pessoa incapaz sob a guarda e a responsabilidade do interdito, o juiz atribuirá a curatela a quem melhor puder atender aos interesses do interdito e do incapaz. **§ 3.º** A sentença de interdição será inscrita no registro de pessoas naturais e imediatamente publicada na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 6 (seis) meses, na imprensa local, 1 (uma) vez, e no órgão oficial, por 3 (três) vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interdito e do curador, a causa da interdição, os limites da curatela e, não sendo total a interdição, os atos que o interdito poderá praticar autonomamente."

71 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abr. 2016.

72 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abr. 2016.

73 LÔBO, Paulo. **Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes> Acesso em: 16 fev. 2016.

74 MENDES JÚNIOR, José Francisco Seabra. Atuação do MP na curatela diante das alterações decorrentes do novo CPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *In:* SILVA, Cláudio Barros; BRASIL, Luciano de Faria (orgs.). **Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil.** Porto Alegre; Livraria do Advogado, 2016, p. 346.

objetivos e necessitam ser interpretados de maneira a conceder coerência ao ordenamento[75]. Dessa forma, ensina que, por exemplo, foi incorporado ao artigo 1.768 do Código material[76] o inciso IV pela Lei n.º 13.146/2015, cujo dispositivo teve sua revogação prevista na nova lei processual; contudo, deve-se ter em mente o pressuposto de que o novo Código processual não poderia revogar o que ainda não estava previsto, sendo necessário considerar que há um novo inciso no rol do artigo 747 do novo Código de Processo Civil[77], o qual possibilita ao próprio interessado que promova o processo de curatela[78].

Maurício Requião, por sua vez, sugere que um novo projeto de lei estabeleça a inserção de um novo inciso ao artigo 747 da lei processual de 2015, legitimando o próprio destinatário do instituto da curatela a postular pela sua interdição[79].

José Francisco Seabra Mendes Júnior ensina que, por se tratar de lei específica, o Estatuto da Pessoa com Deficiência deve prevalecer em relação ao novo Código de Processo Civil em tudo que com ela for conflitante, mormente porque os dispositivos da nova legislação processual deverão ser interpretadas de acordo com a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, assinada pelo governo brasileiro em 2009 e, que por versar acerca de direitos humanos, corresponde a uma emenda constitucional – artigo 5.º, § 3.º, da CRFB[80] –, prevalecendo, assim, sobre a legislação ordinária[81].

Parte da doutrina, como, por exemplo, Cláudia Mara de Almeida Rabelo Viegas[82] e Flávio Tartuce[83], entende que é necessária a superveniência de nova lei a fim de solucionar esse atropelamento legislativo.

---

75 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abri. 2016.

76 **Artigo 1.768 do CC.** "O processo que define os termos da curatela deve ser promovido: I - pelos pais ou tutores; II - pelo cônjuge, ou por qualquer parente; III - pelo Ministério Público. IV - pela própria pessoa."

77 **Artigo 747 do CPC.** "A interdição pode ser promovida: I - pelo cônjuge ou companheiro; II - pelos parentes ou tutores; III - pelo representante da entidade em que se encontra abrigado o interditando;
IV - pelo Ministério Público. **Parágrafo único**. A legitimidade deverá ser comprovada por documentação que acompanhe a petição inicial."

78 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abri. 2016.

79 REQUIÃO, Maurício. **Estatuto da Pessoa com Deficiência altera refime das incapacidades.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-jul-20/estatuto-pessoa-deficiencia-altera-regime-incapacidades> Acesso em: 05 out. 2016.

80 **Artigo 5.º, § 3.º, da CRFB.** "§ 3.º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais."

81 MENDES JÚNIOR, José Francisco Seabra. Atuação do MP na curatela diante das alterações decorrentes do novo CPC e do Estatuto da Pessoa com Deficiência. *In:* SILVA, Cláudio Barros; BRASIL, Luciano de Faria (orgs.). **Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil**. Porto Alegre; Livraria do Advogado, 2016, p. 346.

82 VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. **A teoria da incapacidade civil, à luz do Estatuto da Pessoa com Deficiência.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/44394/a-teoria-da-incapacidade-civil-a-luz-do-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia> Acesso em: 04 out. 2016.

83 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

2.3 Dos processos findos e dos processos futuros

Acerca da situação das pessoas que a curatela já foi declarada por sentença transitada em julgado, Atalá Correia assevera que não se poderia permanecer com uma classe de indivíduos sob um regime jurídico mais restrito quando ele foi suprimido, porquanto nessas situações, a tradicional exegese do direito intertemporal é a de que tais normas detém eficácia imediata[84].

Pablo Stolze Gagliano leciona que, no caso de demandas de interdição já concluídas, devem ser respeitadas as restrições impostas pela Lei n.º 13.146/2015, mormente no que tange ao termo de curatela, no qual deverá estar consignado de forma expressa os limites de atuação do curador, que prestará auxílio ao assistido somente na prática de atos de natureza negocial ou econômica. Os termos de curatela que já restaram lavrados e expedidos permanecem válidos, desde que não seja o caso de levantar a interdição ou de ingressar com pedido de tomada de decisão apoiada, devendo sua eficácia estar limitada nos termos da Lei n.º 13.146/2015[85]. Acrescenta, ainda, que "seria temerário, com sério risco à segurança jurídica e social, considerar, a partir do Estatuto, 'automaticamente', inválidos e ineficazes os milhares — ou milhões — de termos de curatela existentes no Brasil"[86].

De acordo com Atalá Correia, diante da coisa julgada já estabelecida, seria plausível que, por iniciativa das partes ou até mesmo do Ministério Público, houvesse uma revisão da situação em que se encontram os curatelados a fim de que possam ser submetidos a um regime de incapacidade relativa ou de tomada de decisão apoiada[87].

Para Moacyr Petrocelli de Ávila Ribeiro é prescindível qualquer medida judicial para o levantamento da curatela; no entanto, deverá averbar-se o levantamento da interdição no "Livro E" do Registro Civil das Pessoas Naturais em que restou inscrita. Mesmo que tal ato não detenha natureza desconstitutiva, visto que a cessação da incapacidade se dá de forma automática com a vigência do Estatuto, essa averbação assegura, além da primazia da realidade perante os registros púbicos, a publicidade da supressão da incapacidade daquela pessoa registrada como interdita, e impede possíveis prejuízos ao próprio inscrito quanto a terceiros. Tal averbação possibilita que esses terceiros tenham ciência de que aquele sujeito não é mais reputado como incapaz e usufrui de plena capacidade, garantindo-se segurança jurídica aos negócios e atos jurídicos que vierem a ser efetuados no futuro[88].

84 CORREIA, Atalá. **Estatuto da Pessoa com Deficiencia traz inivações e dúvidas.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-inovacoes-duvidas> Acesso em: 30 set. 2016.

85 GAGLIANO, Pablo Stolze. **É o fim da interdição?** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46409/e-o-fim-da-interdicao> Acesso em: 21 abr. 2016.

86 GAGLIANO, Pablo Stolze. **É o fim da interdição?** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46409/e-o-fim-da-interdicao>. Acesso em: 21 abr. 2016.

87 CORREIA, Atalá. **Estatuto da Pessoa com Deficiencia traz inivações e dúvidas.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-inovacoes-duvidas> Acesso em: 30 set. 2016.

88 RIBEIRO, Moacyr Petrocelli de Ávila. **Estatuto da Pessoa com Deficiência: a revisão da teoria das incapacidades e os reflexos jurídicos na ótica do notário e do registrador.** Disponível em; <http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NjIyMA> Acesso em: 30 set. 2016.

Importante observar que não pode o Oficial dos registros das pessoas naturais, *ex officio*, cancelar as averbações de interdição, visto que os atos registrais são regulamentados pela Lei dos Registros Públicos, a qual não prevê tal possibilidade. Assim, parece-nos que, por esse motivo, antes do Oficial cancelar o registro da curatela ou, até mesmo alterar seus limites, é imprescindível a existência do devido processo legal, que, ao final deste, poderá ser expedido pelo magistrado o mandado de averbação ao Ofício competente. Isso porque a Constituição da República Federativa do Brasil garante a estabilidade do ato jurídico perfeito, consoante dispõe seu artigo 5.º, inciso XXXVI, caracterizando-se a averbação de interdição como tal.

Em relação às futuras demandas de interdição, Cláudia Mara de Almeida Rabelo ensina que o instituo da curatela sofreu consideráveis alterações operadas pela Lei n.º 13.146/2015, sendo que a primeira nos propõe a seguinte questão: ainda é preciso o processo de interdição ou basta um processo com a finalidade de nomear um curador? Essa indagação surge pois o Estatuto modificou o artigo 1.768 do Código Civil, não mais dispondo que "a interdição será promovida", mas enunciando que "o processo que define os termos da curatela deve ser promovido"[89].

Pablo Stolze Gagliano afirma que a interdição está mais "personalizada", ajustando-se à efetiva necessidade do curatelado. Ainda, expõe que poderá ocorrer a conversão do procedimento de interdição em rito de tomada de decisão apoiada; no entanto, não sendo possível, a interdição em curso seguirá seu respectivo procedimento, devendo ser observados os limites estabelecido pelo Estatuto das Pessoas com Deficiência. Além disso, leciona que, no que se refere ao termo de curatela, nele deverá constar de maneira expressa os limites da atuação do curador, que somente auxiliará o seu assistido no que tange ao exercício de atos que detenham conteúdo econômico ou negocial, consoante dispõe o artigo 85, *caput*, da Lei 13.146/2015[90].

Thiago Rosa Soares leciona que ao instituto da interdição estão sujeitos: a) aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem manifestar sua vontade — artigo 4.º, inciso III, do Código Civil; b) os ébrios habituais — artigo 4.º, inciso II, do Código Civil; c) os viciads em tóxico – artigo 4.º, inciso II, do Código Civil; e d) os pródigos — artigo, 4.º, inciso IV, do Código Civil —, sendo que a nova legislação suprimiu a curatela aquelas pessoas que: a) por enfermidade ou doença mental não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil — artigo 3.º, inciso II, do código Civil (revogado); b) aos deficientes mentais — artigo 4.º, inciso II, do Código Civil (revogado); e c) aos excepcionais sem completo desenvolvimento mental — artigo 4.º, inciso III, do Código Civil (revogado)[91].

---

89 VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. **A teoria da incapacidade civil, à luz do Estatuto da Pessoa com Deficiência.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/44394/a-teoria-da-incapacidade-civil-a-luz-do-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia> Acesso em: 04 out. 2016.

90 GAGLIANO, Pablo Stolze. **É o fim da interdição?** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46409/e-o-fim-da-interdicao> Acesso em: 21 abr. 2016.

91 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fa-

José Fernando Simão explica que, frente à redação expressa do artigo 6.º do Estatuto da Pessoa com Deficiência, também não serão mais considerados incapazes, com a vigência da nova lei, as pessoas enfermas, os deficientes mentais e os excepcionais[92].

Flávio Tartuce expõe que a mudança no sistema das incapacidades foi pensada a fim de incluir as pessoas com deficiência, o que é um motivo salutar; no entanto, acabou por não levar em conta muitas outras situações concretas, como é o caso, por exemplo, dos psicopatas, os quais não são mais considerados absolutamente incapazes. Assim, afirma que será preciso um grande esforço jurisprudencial e doutrinário para que se consiga enquadrá-los no artigo 4.º, inciso III, do Código Civil, considerando-os como relativamente capazes. Caso não consigamos encaixá-los em tal dispositivo legal, eles serão considerados plenamente capazes para o Direito Civil[93].

A nova redação conferida aos artigos 3.º e 4.º da lei material civil alterou o critério permissivo da curatela, deixando de ser o discernimento, e tornando-se a simples possibilidade de expressão de vontade[94].

Acerca das alterações referentes à curatela e à interdição, bem como aos atropelamentos legislativos diante do novo Código de Processo Civil, serão tecidas as considerações feitas por Flávio Tartuce e Fredie Didier Júnior. Quatro foram os dispositivos afetados: os artigos 1.768, 1.769, 1.771 e 1.772 do Código Civil, os quais foram revogados pelo Novo Código de Processo Civil e alterados pelo Estatuto[95].

Flávio Tartuce associa-se àquela parte da doutrina que compreende ser necessária a edição de uma nova lei a fim de solucionar as antinomias entre o Estatuto da Pessoa com Deficiência e a nova lei processual, porém, assevera que a edição de uma terceira norma indicando qual dos dois entendimentos deve prevalecer não é suficiente, isso porque o novo Código de Processo Civil é estruturado na antiga concepção de processo de interdição, como se verifica a partir da análise dos artigos 747 a 758. Assim, torna-se imperiosa uma reforma considerável, nesse ponto, na lei processual de 2015[96].

---

to-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

92 SIMÃO, José Fernando. **Estatuto da pessoa com deficiência causa perplexidade. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade> e <http://www.conjur.com.br/2015-ago-07/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-mudancas> Acesso em: 18 abr. 2016.

93 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II**. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

94 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

95 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abr. 2016.

96 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

O artigo 1.768 do Código Civil[97] restou revogado, visto que todo o regramento da legitimidade para a propositura da ação de interdição está no artigo 747 do novo código[98]. Fredie Didier Júnior expõe que o Estatuto ignorou a revogação do dispositivo pela lei processual de 2015, adicionando-lhe um inciso — artigo 1.768, inciso IV, do Código Civil —, a fim de permitir a promoção da autointerdição; contudo, não existe essa previsão no artigo 747 do novo código. Leciona, ainda, que a lei processual de 2015 considerou a redação da época em que não havia a possibilidade da autointerdição e, sendo assim, ela não poderia revogar o que não estava previsto. Desse modo, é preciso levar em conta que há um novo inciso no rol do artigo 747 do novo Código de Processo Civil, o qual faculta que a própria pessoa intente a ação de curatela[99].

Entre as razões de revogação de determinados artigos do Código material que versam sobre a curatela está a finalidade de concentrar os legitimados para a sua propositura na lei processual. O vocábulo "deve", constante no então artigo 1.768 do Código de 2002 foi substituído pela palavra "pode", pelo novo código. A expressão "deve" era criticada pela doutrina por ser peremptória[100].

O artigo 1.769 do Código material[101] passou a estabelecer, com o Estatuto, que o Ministério Público apenas promoverá o processo que define os termos da curatela: 1) nos casos de deficiência mental ou intelectual; 2) se não existirem ou não promoverem a curatela alguma das pessoas designadas nos incisos I e II do artigo 1.768; e 3) se, existindo, forem incapazes os indivíduos referidos no inciso anterior. Outra vez a nova lei processual civil revoga esse preceito — artigo 1.072, inciso II. Ela, por meio do seu artigo 748, passa a disciplinar que o *Parquet* somente promoverá a interdição em caso de doença mental grave, *in verbis*:

> Art. 748. O Ministério Público só promoverá interdição em caso de doença mental grave:
>
> I - se as pessoas designadas nos incisos I, II e III do art. 747 não existirem ou não promoverem a interdição;
>
> II - se, existindo, forem incapazes as pessoas mencionadas nos incisos I e II do art. 747.

---

97 **Artigo 1.768 do CC.** "O processo que define os termos da curatela deve ser promovido: I - pelos pais ou tutores; II - pelo cônjuge, ou por qualquer parente; III - pelo Ministério Público. IV - pela própria pessoa."

98 **Artigo 747 do CPC.** "A interdição pode ser promovida: I - pelo cônjuge ou companheiro; II - pelos parentes ou tutores; III - pelo representante da entidade em que se encontra abrigado o interditando;
IV - pelo Ministério Público. **Parágrafo único**. A legitimidade deverá ser comprovada por documentação que acompanhe a petição inicial."

99 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abr. 2016.

100 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com>. Acesso em: 28 fev. 2016.

101 **Artigo 1.769 do CC.** "O Ministério Público somente promoverá o processo que define os termos da curatela: I - nos casos de deficiência mental ou intelectual; II - se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas nos incisos I e II do artigo antecedente; III - se, existindo, forem menores ou incapazes as pessoas mencionadas no inciso II."

O que se depreende do referido dispositivo legal é que a legitimidade do Ministério Público é apenas subsidiária e extraordinária, atuando como substituto processual, seja por uma ou por outra norma; todavia, a redação alterada pela Lei n.º 13.146/2015 é mais ampla, ao referir que a legitimidade do *Parquet* em caso de deficiência mental ou intelectual, o que não ocorreu no dispositivo da nova lei processual[102].

O artigo 1.771 do Código material[103] foi revogado, porque o estabelecido quanto à entrevista judicial do interditando, anterior à contestação, passou a estar regrado pelo artigo 751 do novo código processual[104]. O Estatuto modificou, no entanto, a redação do dispositivo, que foi posteriormente revogado pela lei processual de 2015. Aqui, é mais clara a harmonia entre o artigo 751 do Novo Código de Processo Civil e o artigo 1.771 do Código material de 2002: ambos tratam da "entrevista do interditando", ao invés de exame ou interrogatório, como o era no Código Civil e no código processual de 1973, respectivamente[105].

A diferença é a de que o novo código de 2015 permitiu que o magistrado estivesse acompanhado por especialista nessa entrevista, enquanto que o Estatuto impôs esse acompanhamento, mas por uma equipe multidiscilplinar. Fredie Didier Júnior sustenta que esse acompanhamento instituído pela Lei n.º 13.146/2015 apenas pode ser exigido se for o caso, porque, além de encarecer demais o feito, as circunstâncias do caso podem não precisar do conhecimento de vários ramos do conhecimento. Observa-se que o novo Código de Processo Civil já continha previsão de que deveria haver acompanhamento de equipe multidisciplinar na perícia da interdição, norma que obviamente se acrescia quando da entrevista — artigo 753, § 1.º, do Código de Processo Civil[106].

Ainda acerca do artigo 751, Flávio Tartuce tece as seguintes considerações:

> Nos termos do art. 751 da norma instrumental de 2015, que igualmente concentrou o tratamento da situação e que prevalecerá ao final, o interditando será citado para, em dia designado, comparecer perante o juiz, que o *entrevistará minuciosamente* acerca de sua vida, negócios, bens, vontades, preferências e laços familiares e afetivos e sobre o que mais lhe parecer

102 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

103 **Artigo 1.771 do CC.** "Antes de se pronunciar acerca dos termos da curatela, o juiz, que deverá ser assistido por equipe multidisciplinar, entrevistará pessoalmente o interditando."

104 **Artigo 751 do CPC.** "O interditando será citado para, em dia designado, comparecer perante o juiz, que o entrevistará minuciosamente acerca de sua vida, negócios, bens, vontades, preferências e laços familiares e afetivos e sobre o que mais lhe parecer necessário para convencimento quanto à sua capacidade para praticar atos da vida civil, devendo ser reduzidas a termo as perguntas e respostas. **§ 1.º** Não podendo o interditando deslocar-se, o juiz o ouvirá no local onde estiver. **§ 2.º** A entrevista poderá ser acompanhada por especialista. **§ 3.º** Durante a entrevista, é assegurado o emprego de recursos tecnológicos capazes de permitir ou de auxiliar o interditando a expressar suas vontades e preferências e a responder às perguntas formuladas. **§ 4.º** A critério do juiz, poderá ser requisitada a oitiva de parentes e de pessoas próximas."

105 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abr. 2016.

106 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abr. 2016.

necessário para convencimento quanto à sua capacidade para praticar atos da vida civil, devendo ser reduzidas a termo as perguntas e respostas. Não podendo o interditando deslocar-se, o juiz o ouvirá no local onde estiver (§ 1.º). A entrevista poderá ser *acompanhada por especialista* (§ 2.º). Durante a entrevista, é assegurado o emprego de recursos tecnológicos capazes de permitir ou de ***auxiliar o interditando a expressar suas vontades e preferências*** e a responder às perguntas formuladas (§ 3.º). A critério do juiz, poderá ser requisitada a oitiva de parentes e de pessoas próximas (§ 4.º do art. 751 do CPC/2015). Aqui, o Estatuto Processual é mais minucioso quanto aos procedimentos, *apesar de não mencionar a equipe multidisciplinar, mas a atuação de especialista*.[107] (*Grifo nosso*)

O artigo 1.772 do Código Civil[108] restou revogado, porquanto o regramento da gradação da interdição e da escolha do curador passou a estar disciplinada no artigo 755 da nova lei processual[109]. O Estatuto da Pessoa com Deficiência, ao modificar o texto do artigo 1.772, está em compatibilização com o que dispõe o novo código processual: é imprescindível modular a interdição, observar as preferências do interditando e eleger o curador que melhor satisfaça os interesses do curatelado[110].

Segundo Flávio Tartuce, a principal inovação trazida pela Lei n.º 13.146/2015 no artigo 1.772 do Código material é a de que se dá preferência à vontade da pessoa. Assim, espera-se que uma nova regra surja a fim de que tal comando legal não perca sua eficácia, diante do texto salutar do parágrafo único do dispositivo mencionado[111].

Sempre se levou em consideração que nas situações de interdição de deficientes mentais, ébrios habituais, toxicômanos e pródigos, por versar acerca de interdição relativa, deveria o magistrado estabelecer os limites da curatela, isto é, da curatela parcial. Essa era

107 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

108 **Artigo 1.772 do CC.** "O juiz determinará, segundo as potencialidades da pessoa, os limites da curatela, circunscritos às restrições constantes do art. 1.782, e indicará curador. **Parágrafo único**. Para a escolha do curador, o juiz levará em conta a vontade e as preferências do interditando, a ausência de conflito de interesses e de influência indevida, a proporcionalidade e a adequação às circunstâncias da pessoa."

109 **Artigo 755 do CPC.** "Na sentença que decretar a interdição, o juiz: I - nomeará curador, que poderá ser o requerente da interdição, e fixará os limites da curatela, segundo o estado e o desenvolvimento mental do interdito; II - considerará as características pessoais do interdito, observando suas potencialidades, habilidades, vontades e preferências. **§ 1.º** A curatela deve ser atribuída a quem melhor possa atender aos interesses do curatelado. **§ 2.º** Havendo, ao tempo da interdição, pessoa incapaz sob a guarda e a responsabilidade do interdito, o juiz atribuirá a curatela a quem melhor puder atender aos interesses do interdito e do incapaz. **§ 3.º** A sentença de interdição será inscrita no registro de pessoas naturais e imediatamente publicada na rede mundial de computadores, no sítio do tribunal a que estiver vinculado o juízo e na plataforma de editais do Conselho Nacional de Justiça, onde permanecerá por 6 (seis) meses, na imprensa local, 1 (uma) vez, e no órgão oficial, por 3 (três) vezes, com intervalo de 10 (dez) dias, constando do edital os nomes do interdito e do curador, a causa da interdição, os limites da curatela e, não sendo total a interdição, os atos que o interdito poderá praticar autonomamente."

110 DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abr. 2016.

111 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

a regra extraída do artigo 1.772 do código de 2002, em seu texto original, também revogada pela nova lei processual; contudo, novamente, a finalidade da revogação foi somente concentrar o tema no diploma de ritos, estando agora tal preceito disposto no artigo 753, § 2.º, do Código de Processo Civil[112].

Diante do exposto, depreende-se que a divergência doutrinária poderá acarretar a inaplicabilidade de dispositivos legais em vigência; motivo pelo qual é imprescindível a alteração do novo Código de Processo Civil, adequando-o aos novos preceitos advindos do Estatuto da Pessoa com Deficiência — Lei n.º 13.146/2015 —, no que se refere à interdição. Isso porque esta nova legislação material é oriunda da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, detendo caráter supralegal, conforme já explanado no decorrer deste estudo.

Thiago Rosa Soares leciona que é relevante a modificação de determinados dispositivos da nova lei processual civil, quais sejam:

> a) Art. 747, para a inclusão da própria pessoa com deficiência como legitimada deflagrar o procedimento de curatela (compatibilização com o art. 1.768 do CC);
>
> b) Art. 748, para substituir a expressão doença mental grave por deficiência
>
> mental ou intelectual (compatibilização com o art. 1.769);
>
> c) Arts. 751, 753 e 756, § 2.º, a fim de uniformizar o entendimento acerca da necessidade (CC, art. 1.771) de assistência do juiz por equipe multidisciplinar e não da mera faculdade;
>
> d) Art. 755, § 3.º, para suprimir a expressão não sendo total a interdição, uma
>
> vez que não mais se admite a interdição total, apenas a parcial para atos patrimoniais ou negociais (LBI, art. 85 e CC, art. 1.772, *caput*).[113]

A compatibilização e a harmonização dos dispositivos do novo Código de Processo Civil com as alterações trazidas pela Lei n.º 13.146/2015 teria como finalidade eliminar qualquer dúvida em relação à vigência da redação ora disposta nos artigos 1.768, 1.769, 1.771 e 1.772; assim, independentemente da existência de divergências doutrinárias, tais dispositivos legais restariam em consonância com o disposto na nova lei processual.

3 | CONCLUSÃO

Os menores de dezesseis anos, com a entrada em vigor da Lei n.º 13.146, de 2015, passaram a ser os únicos reputados pelo nosso ordenamento jurídico como absolutamente

---

112 TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência). Repercussões para o direito de família e confrontações com o novo cpc. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

113 SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da- conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

incapazes, de acordo com o artigo 3.º, *caput*, do Código Civil. Também foi objeto de alterações o artigo 4.º do Código material, que versa acerca da incapacidade relativa. No inciso I conservou-se a previsão dos menores púberes – entre 16 anos completos e 18 incompletos –; no inciso II foi eliminada a referência à deficiência mental, mencionando, somente, "os ébrios habituais e os viciados em tóxico"; o inciso III, o qual abrangia "o excepcional sem desenvolvimento mental completo", versa, apenas, a respeito dos indivíduos que "por causa transitória ou permanente, não possam exprimir a sua vontade"; e, ao final do dispositivo, manteve-se a previsão da incapacidade do pródigo.

Uma das consequências com essa significativa mudança legislativa é a de que todas as pessoas que são interditadas em decorrência de doença mental ou enfermidade tornaram-se plenamente capazes a partir da vigência da Lei n.º 13.146, de 2015, visto que a referida legislação versa sobre o estado da pessoa natural, a qual detém eficácia imediata, e o levantamento da interdição não é necessário. Nenhuma pessoa enferma, deficiente mental ou excepcional será considerada incapaz, em consonância com o disciplinado no artigo 6.º do Estatuto.

A curatela mantem-se em vigor em nosso sistema jurídico, atingindo tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial. A interdição, após as alterações provenientes da Lei n.º 13.146/2015, é considerada como uma medida extraordinária, a qual se dá somente em situações excepcionais e afeta somente os negócios jurídicos atrelados aos direitos de natureza patrimonial.

O legislador criou um novo instituto, a tomada de decisão apoiada, a fim de proteger juridicamente as pessoas com deficiência intelectual ou mental que conseguem manifestar sua vontade. Ela não se caracteriza como um processo, no sentido tecnicamente empregado, pois o processo é o instrumento da jurisdição e, nesse novo instituto não há exercício de jurisdição, constituindo-se como apenas um procedimento entre pessoas interessadas, e não partes, e o Estado-juiz, incumbido de ser o administrador judicial do interesse privado. Ao contrário do que ocorre na curatela, a tomada de decisão apoiada não pode ser imposta à pessoa deficiente, dependendo, assim, do seu consentimento.

Este novo instituto abarcou a proteção dos bens ou negócios da pessoa com deficiência, motivo pelo qual não é plausível manter-se a interdição para a hipótese, visto que esta é um instrumento jurídico de maior restrição da autonomia e liberdade individual. A tomada de decisão apoiada não aparenta confundir-se com o instituto da assistência, no qual os atos jurídicos exercidos pelo assistido apenas são reputados como válidos se o forem praticados juntamente com o assistente.

Há uma gradação tripartite de intervenção na autonomia privada: a) indivíduos sem deficiência que detêm capacidade plena; b) indivíduos com deficiência que se beneficiam da tomada de decisão apoiada, com o objetivo de exercerem sua capacidade de fato em condição de isonomia com os demais cidadãos; c) indivíduos com deficiência submetidos à curatela diante da impossibilidade de autogoverno.

Alguns doutrinadores reprovam a classificação dos jurisdicionados que não podem exprimir sua vontade entre os relativamente incapazes, lecionando que, frente à impossibilidade de se manifestarem, devem ser representados por curador, como se daria se absolutamente incapazes o fossem. Criticam tal classificação dispondo que a incapacidade absoluta está disfarçada de incapacidade relativa.

Há entendimento doutrinário no sentido de que a única possibilidade de o cidadão com deficiência estar sujeito à interdição é quando não puder exprimir sua vontade — artigo 4.º, inciso III, do Código Civil. Ainda, alguns autores sustentam que a lei apresenta contradição, na medida em que disciplina que a interdição afetará apenas o exercício de direitos de natureza patrimonial ou negocial e, no artigo 1.550, § 2.º, do Código Civil, o qual foi incluído pela Lei 13.146/2015, permite que o curador pratique ato de natureza existencial.

A alteração de regras promovida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência está diretamente atrelada ao *status* da pessoa natural, aplicando-se de maneira imediata. A partir da vigência da Lei n.º 13.146, de 2015, estando em curso um processo de curatela que visa a interdição de indivíduo com enfermidade ou deficiência mental, este passa a ser reputado como indivíduo legalmente capaz.

Verifica-se que não houve a supressão da curatela e da interdição, motivo pelo qual parte da doutrina entende que deva se proceder a uma flexibilização, podendo tramitar normalmente os feitos que já encontram-se em curso; porém, observando as restrições estabelecidas no Estatuto das Pessoas com Deficiência, havendo, inclusive, a possibilidade de converter-se o procedimento de curatela em rito de tomada de decisão apoiada.

Em relação ao novo regramento processual, este detém aplicação imediata, mesmo que a demanda tenha se iniciado sob a égide da lei revogada. Aqueles atos processuais realizados de forma válida à luz do sistema processual anterior não restarão prejudicados ou refeitos, pelo único motivo de a lei sob a qual se consolidaram não estar mais em vigor. Há de se levar em consideração o direito fundamental à observância do direito processual adquirido, do ato processual perfeito e da coisa julgada. Quando, em relação aos atos já realizados, houver independência com os demais atos que devem se seguir na cadeia procedimental, a nova lei processual vincula a partir desse momento, detendo efeito imediato; no entanto, quando existe um vínculo acentuado entre o ato procedimental já efetuado e o seu subsequente, a lei processual nova não pode ter efeito imediato, respeitando-se o direito processual adquirido.

A publicação da nova lei processual civil ocorreu em 17 de março de 2015, com um ano de *vacatio legis*, e o seu artigo 1.072, inciso II, revogou de maneira expressa os artigos 1.768 a 1.773 do Código de direito material civil de 2002. Em 03 de janeiro de 2016, a Lei n.º 13.146/2015 entrou em vigência, e em seu artigo 114, conferiu nova redação aos artigos 1.768 a 1.772 do Código Civil.

O novo Codex de 2015 utilizou-se de conceitos de incapacidade relativa e incapacidade absoluta então vigentes no Código material de 2002, e o Estatuto da Pessoa

com Deficiência, por sua vez, alterou substancialmente o regime das incapacidades, partindo da pressuposição de que os jurisdicionados por ele regidos detêm garantido o direito ao exercício de sua capacidade legal em igualdade de condições com os demais cidadãos.

Parte da doutrina assevera que o artigo 1.772 do Código material civil foi revogado, porquanto as regras concernentes a graduação da curatela e da escolha do curador passaram a estar disciplinadas no artigo 755 do Código de Processo Civil. Ao modificar o estabelecido no artigo 1.772 do Código Civil, o Estatuto restou em harmonia como disciplinado na lei processual civil de 2015, ou seja, é imprescindível modular a interdição, atender as preferências do curatelado e proporcionar a eleição de um curador que melhor possa satisfazer aos interesses do assistido.

Na hipótese de interdição absoluta, o novo código processual parte da preposição de que não há liberdade de autodeterminação para o curatelado. A Lei n.º 13.146/2015 inverte tal lógica, levando em consideração que todos os indivíduos devem ser reputados como capazes, e que somente em situações excepcionais o cidadão com deficiência mental ou intelectual poderá estar sujeito à interdição, no seu interesse exclusivo, e não no de terceiros.

Levando-se em conta que o Estatuto da Pessoa com Deficiência e o novo Código de Processo Civil possuem contradições entre si, que obstam, em determinados pontos, sua aplicação simultânea nas questões atinentes à curatela, importante frisar que a doutrina diverge a respeito de qual dos dispositivos legais deve preponderar, frente à aparente antinomia.

Com o intuito de promover a resolução de tais antinomias, é necessário harmonizar as leis no plano intertemporal, levando-se em consideração que tais diplomas legislativos estão afinados em seus objetivos e necessitam ser interpretados de maneira a conceder coerência ao ordenamento.

Os adeptos da corrente dignidade-liberdade ensinam que, por se tratar de lei específica, o Estatuto da Pessoa com Deficiência deve prevalecer em relação ao novo Código de Processo Civil em tudo que com ela for conflitante, mormente porque os dispositivos da nova legislação processual deverão ser interpretadas de acordo com a Convenção sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência, assinada pelo governo brasileiro em 2009 e, que por versar acerca de direitos humanos, corresponde a uma emenda constitucional – artigo 5.º, § 3.º, da CRFB –, prevalecendo, assim, sobre a legislação ordinária.

No caso de demandas de interdição já concluídas, devem ser respeitados as restrições impostas pela Lei n.º 13.146/2015, mormente no que tange ao termo de curatela, no qual deverá estar consignado de forma expressa os limites de atuação do curador, que prestará auxílio ao assistido somente na prática de atos de natureza negocial ou econômica. Os termos de curatela que já restaram lavrados e expedidos permanecem válidos, desde que não seja o caso de levantar a interdição ou de ingressar com pedido de tomada de decisão apoiada, devendo sua eficácia estar limitada nos termos da Lei n.º 13.146/2015.

Alguns autores dispõem que, diante da coisa julgada já estabelecida, seria plausível

que, por iniciativa das partes ou até mesmo do Ministério Público, houvesse uma revisão da situação em que se encontram os curatelados a fim de que possam ser submetidos a um regime de incapacidade relativa ou de tomada de decisão apoiada.

Já para a corrente dignidade-liberdade, é prescindível qualquer medida judicial para o levantamento da curatela, no entanto, deverá averbar-se o levantamento da interdição no "Livro E" do Registro Civil das Pessoa Naturais em que restou inscrita. Mesmo que tal ato não detenha natureza desconstitutiva, visto que a cessação da incapacidade se dá de forma automática com a vigência do Estatuto, essa averbação assegura, além da primazia da realidade perante os registros púbicos, a publicidade da supressão da incapacidade daquela pessoa registrada como interdita, e impede possíveis prejuízos ao próprio inscrito quanto a terceiros.

A corrente doutrinária dignidade-liberdade afirma, ainda, que a interdição está mais personalizada, ajustando-se à efetiva necessidade do curatelado, podendo haver a conversão do procedimento de interdição em rito de tomada de decisão apoiada; no entanto, não sendo possível, a interdição em curso seguirá seu respectivo procedimento, devendo ser observados os limites estabelecido pelo Estatuto das Pessoas com Deficiência. No que se refere ao termo de curatela, nela deverá constar de maneira expressa os limites da atuação do curador, que somente auxiliará o seu assistido no que tange ao exercício de atos que detenham conteúdo econômico ou negocial, consoante dispõe o artigo 85, *caput*, da Lei 13.146/2015.

Com as modificações oriundas da Lei n.º 13.146, de 2015, estão sujeitos à interdição: a) aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem manifestar sua vontade — artigo 4.º, inciso III, do Código Civil; b) os ébrios habituais — artigo 4.º, inciso II, do Código Civil; c) os viciads em tóxico – artigo 4.º, inciso II, do Código Civil; e d) os pródigos — artigo, 4.º, inciso IV, do Código Civil —, sendo que a nova legislação suprimiu a curatela aquelas pessoas que: a) por enfermidade ou doença mental não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil — artigo 3.º, inciso II, do código Civil (revogado); b) aos deficientes mentais — artigo 4.º, inciso II, do Código Civil (revogado); e c) aos excepcionais sem completo desenvolvimento mental — artigo 4.º, inciso III, do Código Civil (revogado).

A nova redação abribuída aos artigos 3.º e 4.º da lei material civil alterou o critério permissivo da curatela, deixando de ser o discernimento e tornando-se a simples possibilidade de expressão de vontade.

Quatro foram os dispositivos afetados devido aos atropelamentos legislativos na elaboração do novo Código de Processo Civil e do Estatuto da Pessoa com Deficiência, quais sejam: os artigos 1.768, 1.769, 1.771 e 1.772 do Código Civil, restando revogados pela nova lei processual e alterados pela Lei n.º 13.146, de 2015. Entre os motivos de revogação de determinados artigos do Código material que versam sobre a curatela está a finalidade de concentrar os legitimados para a sua propositura na lei processual.

Parte da doutrina compreende ser necessária a edição de uma nova lei a fim de

solucionar as antinomias entre o Estatuto da Pessoa com Deficiência e a nova lei processual; porém, a edição de uma terceira norma indicando qual dos dois entendimentos deve prevalecer não é suficiente, isso porque o novo Código de Processo Civil é estruturado na antiga concepção de processo de interdição, como se verifica a partir da análise dos artigos 747 a 758. Assim, torna-se imperiosa uma reforma considerável, nesse ponto, na lei processual de 2015.

Diante das divergências doutrinárias acerca de quais normas devem prevalecer, depreende-se que tais divergências poderão acarretar a inaplicabilidade de dispositivos legais em vigência; motivo pelo qual é imprescindível a alteração do novo Código de Processo Civil, adequando-o aos novos preceitos advindos do Estatuto da Pessoa com Deficiência — Lei n.º 13.146/2015 —, no que se refere à interdição. Isso porque esta nova legislação material é oriunda da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, detendo caráter supralegal.

REFERÊNCIAS

ALVIM, J. E. Carreira. **Tomada de decisão apoiada**. Disponível em: <http://www.ceaf.mppr.mp.br/arquivos/File/Marina/deficiencia.pdf> Acesso em: 30 set. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em: 19 out. 2016.

______. Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm> Acesso em: 23 set. 2016.

______. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm> Acesso em: 04 out. 2016.

______. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 06 out. 2016.

______. Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm> Acesso em: 23 set. 2016.

______. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm> Acesso em: 04 out. 2016.

______. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm> Acesso em: 06 out. 2016.

______. Ministério da Educação. **Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes. Resolução aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas em 09 de dezembro de 1975.** Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/dec_def.pdf> Acesso em: 15 ago. 2016

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito civil.** 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. v. 1.

CORREIA, Atalá**. Estatuto da pessoa com deficiencia traz inivações e dúvidas.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-03/direito-civil-atual-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-inovacoes-duvidas> Acesso em: 30 set. 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIDIER JR., Fredie. **Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão.** Disponível em: <http://www.frediedidier.com.br/editorial/editorial-187/> Acesso em: 19 abr. 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito civil: teoria geral.** 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

FIUZA, César. **Direito civil: curso completo.** 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **É o fim da interdição.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46409/e-o-fim-da-interdicao> Acesso em: 21 abr. 2016.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: parte geral.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. v. 1.

LÔBO, Paulo. **Com avanços legais, pessoas com deficiência mental não são mais incapazes.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-16/processo-familiar-avancos-pessoas-deficiencia-mental-nao-sao-incapazes> Acesso em: 16 fev. 2016.

LOVISON, Willian. **Análise da teoria da (in)capacidade e do instituto da interdição à luz do código civil — Lei n.º 10.406/2002 — e do estatuto da pessoa com deficiência — Lei n.º 13.146/2015**. Disponível em: <https://www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2017/03/willian_lovison_2016_2.pdf>. Acesso em: 03 ago. 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil.** 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. v. 1.

______.______**.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. v. 5.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Novo código de processo civil anotado: anotações aos artigos 13 a 15 realizadas por Artur Torres.** Disponível em: <http://www.oabrs.org.br/novocpcanotado/novo_cpc_anotado_2015.pdf> Acesso em: 06 out. 2016.

REQUIÃO, Maurício. **Estatuto da pessoa com deficiência altera regime civil das incapacidades.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-jul-20/estatuto-pessoa-deficiencia-altera-regime-incapacidades> Acesso em: 21 abr. 2016.

RIBEIRO, Moacyr Petrocelli de Ávila. **Estatuto da pessoa com deficiência: a revisão da teoria das incapacidades e os reflexos jurídicos na ótica do notário e do registrador.** Disponível em: <http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NjIyMA> Acesso em: 30 set. 2016.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.º 70069713683. Relator: Rui Portanova. Julgado em 15/09/2016. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bde%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70069713683%26num_processo%3D70069713683 %26codEmenta%3D6954860+levantamento+interdi%C3%A7%C3%A3o+curatela++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70069713683&comarca=Comarca%20de%20Sapucaia%20do%20Sul&dtJulg=15/09/2016&relator=Rui%20Portanova&aba=juris>. Acesso em: 18 out. 2016.

______. ______. Apelação Cível n.º 70070830476. Relator: Jorge André Pereira Gailhard. Julgado em: 28/09/2016. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=cache:www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php%3Fnome_comarca%3DTribunal%2Bd e%2BJusti%25E7a%26versao%3D%26versao_fonetica%3D1%26tipo%3D1%26id_comarca%3D700%26num_processo_mask%3D70070830476%26num_processo%3D70070830476%26codEmenta%3D6969638+norma+processual+n%C3%A3o+retroagir%C3%A1++++&proxystylesheet=tjrs_index&ie=UTF-8&lr=lang_pt&client=tjrs_index&site=ementario&access=p&oe=UTF-8&numProcesso=70070830476&comarca=Comarca%20de%20Ros%C3%A1rio%20do%20Sul&dtJulg=28/09/2016&relator=Jorge%20Andr%C3%A9%20Pereira%20Gailhard&aba=juris> Acesso em: 19 out. 2016.

ROSENVALD, Nelson. **A tomada de decisão apoiada: primeiras linhas sobre um novo modelo jurídico promocional da pessoa com deficiência.** Disponível em: <http://www.mpgo.mp.br/portal/arquivos/2016/08/01/14_08_08_161_Artigo_jur%C3%ADdico_A_TOMADA_DE_DECIS%C3%83O_APOIADA_Por_Nelson_Rosenvald.pdf> Acesso em: 01 out. 2016.

SILVA, Cláudio Barros; BRASIL, Luciano de Faria (orgs.). **Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil.** Porto Alegre; Livraria do Advogado, 2016.

SIMÃO, José Fernando. **Estatuto da pessoa com deficiência causa perplexidade. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-ago-06/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-causa-perplexidade> e <http://www.conjur.com.br/2015-ago-07/jose-simao-estatuto-pessoa-deficiencia-traz-mudancas> Acesso em: 18 abr. 2016.

SOARES, Thiago Rosa. **A capacidade de fato das pessoas com deficiência.** Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/areas-da-conle/tema5/2016_1186_capacidade-de-fato-das-pessoas-com-deficiencia_thiago-rosa-soares> Acesso em: 23 set. 2016.

TARTUCE, Flávio. **Alterações do código civil pela Lei 13.146/2015 (estatuto da pessoa com deficiência): repercussões para o direito de família e confrontações com o novo CPC. Parte I e parte II.** Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI224217,21048-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> e <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI225871,51045-Alteracoes+do+Codigo+Civil+pela+lei+131462015+Estatuto+da+Pessoa+com> Acesso em: 28 fev. 2016.

______. **Manual de direito civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo. **A teoria da incapacidade civil, à luz do Estatuto da Pessoa com Deficiência.** Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/44394/a-teoria-da-incapacidade-civil-a-luz-do-estatuto-da-pessoa-com-deficiencia> Acesso em: 04 out. 2016.

CAPÍTULO 2

A IMPORTÂNCIA DO MERCOSUL PARA O DIREITO CIVIL BRASILEIRO EPARA A EVOLUÇÃO DO BRASIL E DOS DEMAIS PAÍSES MEMBROS

Data de aceite: 24/09/2021
Data de Submissão: 15/08/2021

Vitor Hugo Kutelak de Oliveira
Pós-Graduação Em Direito Civil
Faculdade Faveni
Apucarana

RESUMO: O presente trabalho tem o objetivo de demonstrar a importância do Mercosul para o Brasil e seus países membros, além de mostrar sua importância para a evolução do direito civil brasileiro. O foco é na importância do Mercosul, com um especial enfoque na colocação do Brasil dentro do referido Bloco. O trabalho é feito através de estudos de comparação, que visão demonstrar as vantagens que o Mercosul pode trazer para o direito Civil brasileiro. Seja com a troca de culturas, seja com a evolução dos países, amadurecimento da democracia, do estado soberano e etc. Além de demostrar a vantagem que o referido bloco econômico pode trazer para o Brasil e para os demais países membros. Seja por evolução na economia, no turismo, na cultura entre outras formas de evolução. Ressalta também que existem preocupações e resistências na efetiva implementação Mercosul, tal bloco é cercado de dúvidas e preconceitos, pois trata de unir países e culturas diferentes em torno de um só objetivo. As relações internacionais são uma constante; mas, apesar disso, é necessário que o direito civil e o direitointernacional estejam em constante avanço, uma vez que, diante de um mundo globalizado, é imprescindível que haja ajuda e compromissos mútuos, que acarretam na mistura de povos, e na constante evolução dos países e de seus povos e consequentemente alterações de regras locais,principalmente no que tange a relação entre pessoas, regras e culturas o direito civil deve estar sempre antenado nesse novo mundo.

PALAVRAS-CHAVE: Mercosul. Brasil. Evolução. Direito Civil. Blocos Econômicos.

ABSTRACT: This paper intends to demostrate the importance of the Mercosur to Brazil and others members countries beside showing the importance for the evolution of Brazilian civil law. The focus is on the importance of Mercosur, with a special focus on placing to Brazil within that Block. The work is done through comparative studies, which vision demonstrated as advantages that Mercosur can bring to Brazilian Civil Law. Be it with the exchange of cultures, be it with the evolution of countries, the maturation of democracy, the sober state and so on. In addition to demonstrating the advantage that the aforementioned economic bloc can bring to Brazil and other member countries. Whether by evolution in the economy, tourism, culture and other forms of evolution. It also emphasizes that there are concerns and resistances in applying Mercosur implementation, such block is surrounded by doubts and prejudices, as it deals with a country and different cultures around a single objective. International relations are a constant; but, despite this, it is necessary that civil law and international international law constantly advance, since, in a

globalized world, it is essential that there is mutual help and commitments, which lead to a mixture of peoples, and constant evolution of countries and their peoples and consequently changes in local rules, especially with regard to the relationship between people, rules and cultures, civil law must always be attuned to this new world.
KEYWORDS: Mercosul; Brazil; Evolution; Civil

1 | INTRODUÇÃO

O Mercosul é composto por 5 países-membros que se uniram em 1991 através do tratado de Assunção, com objetivo da integração entre os países e consequentemente a evolução dos mesmos em vários quesitos, principalmente o motivo econômico.

Além disso, tal integração e união entre países acarreta em uma atualização do direito civil brasileiro, pois o país começa a se relacionar de forma mais efetiva com outros países, alterando assim a longo prazo costumes do país por causa da integração com outros povos e logo alterando nossas leis internas, será que tal atitude é de fato, boa para nosso país?

No mais, essa união de países é vista com certos preconceitos por grande parte da população e dos governos, pois muitos acreditam que essa união dos não acarretará evolução alguma, e tem até quem diz que só trata prejuízos e principalmente riscos a democracia e soberania de um país.

Este artigo de forma dedutiva, detalhada e explicativa afirma que o Mercosul é sim muito benéfico para os países-membros, pois é possível provar, através de dados, livros e sites que o respectivo bloco já trouxe inúmeros benefícios aos países e que ao longo prazo poderá trazer muito mais.

O primeiro capítulo abre o artigo explicando o que é o Mercosul, mostrando quem são seus membros e quando e como foi fundado. Explica também as importâncias do bloco econômico e seus potenciais, ou seja, mostra que o Mercosul é importantíssimo na integração econômica, social, política e cultural entre os países que são membros e mostra principalmente que poderá trazer inúmeros benefícios ao Brasil e aos demais países.

No segundo capítulo trata-se sobre o Brasil no Mercosul, o país inserido dentro do bloco, mostrando as vantagens que o país trás para o bloco, e as vantagens que os demais países-membros trazem para o Brasil, mostrando também um comparativo entre os países membros com dados como: População, Área, PIB, IDH e expectativa de vida e assim afirmando que o Brasil tende muito a evoluir com o bloco.

Por fim, mostraremos que a integração entre países deverá acarretar a longo prazo uma alteração na cultura local, que deverá ser cada vez mais globalizada, e para isso o código Civil deve estar atendo, para sempre estar por dentro de tudo o que está se atualizando, para sempre manter as leis de acordo com os costumes atuais e respeitando a dignidade da pessoa humana.

2 I O MERCOSUL

O Mercado Comum do Sul, mais conhecido como Mercosul é uma união entre países da América do Sul que se iniciou em 1991.

O bloco é composto de 5 países-membros: O Brasil, a Argentina, Paraguai, Uruguai e Venezuela; que se encontra suspensa por tempo indeterminado por não ter cumprido acordos e tratados do protocolo de adesão ao bloco.

> A reprimenda ao país governado por Nicolás Maduro foi feita com base no mesmo argumento usado para que a Venezuela fosse impedida de assumir a presidência rotativa do bloco, em julho: o governo venezuelano falhou em incorporar parte das normas do bloco estipuladas no momento de sua adesão, em 2012. Desde que se passou o marco dos quatro anos de seu ingresso, em agosto, pairava a ameaça da suspensão, efetivada hoje.[1]

Além dos 5 países-membros, existem outros países interessados em adentrar ao grupo, como exemplo a Bolívia. A organização atualmente usa três idiomas oficiais: Português, Espanhol e Guarani.

A função de Presidente do Mercosul é exercida por um chefe de estado de um dos país-membro por um período de 06 meses, a chamada "Presidência Rotativa Pro-tempore do Mercosul"; e a rotatividade se dá na sequência da ordem alfabética de cada país membro. Atualmente quem está exercendo a presidência do Mercosul é o presidente do Brasil, Jair Bolsonaro.

O Mercosul é importante, as pesquisas mostram as evoluções que este acordo pode trazer, a união de países é positiva para os membros. O problema é que o Mercosul ainda não é muito aceito por parte dos governos, e também por parte da população dos países membros, de modo que há quem diz que esse pacto pode infringir leis internas dos países, ou seja, infringir sua soberania, pois o país membro perde parte da sua independência em diversas áreas, mas principalmente na área econômica, por que afinal de contas o que acontecerá é que outros países vão entrar em seu comércio.

O Mercosul não infringe leis e autonomias dos países, mas sim os faz crescer com a imensa troca que é feita entre os países, trazendo benefícios gigantes para os países membros; como principal exemplo real e atual disso é o grande sucesso de outros blocos econômicos.

> Não são raras as críticas opostas ao Mercosul pela dificuldade em se implementar uma efetiva integração entre países da América do Sul, em especial diante da inevitável comparação com a bem sucedida experiência Europeia.[2]

O Mercosul então tornou-se uma grande evolução para os países que são membros,

---

1 ÉPOCA. **SUSPENSA DO MERCOSUL VENEZUELA FICA MAIS ISOLADA NA REGIÃO.** 02/02/16. Disponível em: http://epoca.globo.com/mundo/noticia/2016/12/suspensa-do-mercosul- venezuela-fica-mais-isolada-na-regiao.html. Acesso em 14/06/2017.

2 MENEZES, Wagner; PEREIRA, Ana Cristina, Paulo; **DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS NA AMÉRICA LATINA.** Belo Horizonte: Arraes, 2015. p 463.

com melhorias na economia, na estrutura de relações entre os países que ficaram mais facilitadas com a implantação desta organização, ocasionando assim uma maior integração entre os povos.

Como exemplo o Mercosul sócio-laboral que é uma integração para se ter empregos em outros países, por exemplo, um brasileiro conseguir por causa desse plano trabalhar em uma empresa Argentina.

> No Mercosul circulam pessoas que realizam atividades econômicas nos países do Bloco, de forma temporária ou definitiva, sejam trabalhadores, profissionais liberais ou empresários.[3]

Além disso a evolução das culturas dos países é gigantesca, funcionando como uma troca de culturas, um país levando sua cultura com seus povos para outro país e vice-versa, um mútuo aprendizado.

A doutrina não poupa elogios ao Mercosul. Devani de Morais Júnior em Comércio Internacional e Blocos Econômicos, cita a relação entre Brasil e Paraguai:

> No que concerne ao relacionamento econômico entre Brasil e o Paraguai, pode-se dizer que há uma forte presença brasileira naquele país. O Brasil transformou-se no principal sócio daquele país.[4]

Ele também cita o Uruguai, referindo que o país ao entrar no Mercosul, fez um excelente negócio:

> Para o Uruguai, o Mercosul é um excelente negócio. Seus principais parceiros comerciais sempre foram o Brasil, a Argentina, os Estados Unidos e a Itália. O Uruguai detém um dos melhores padrões de vida da América do Sul, com alto índice de desenvolvimento humano e uma das menores taxas de analfabetismo da região.[5]

O Mercosul atualmente vendo sendo responsável pela quinta maior economia do mundo e uma população de 295 milhões de pessoas[6]; ou seja; o potencial de crescimento do Mercosul é gigantesco.

> O Mercosul também é uma potência agrícola, sendo o maior produtor e exportador mundial de soja, o primeiro produtor e segundo maior exportador mundial de carne bovina, o quarto maior mundial de vinho, o nono produtor mundial de arroz.[7]

---

3 MORAIS JÚNIOR, Devani de; FREITAS DE SOUZA, Rodrigo; **COMÉRCIO INTERNACIONAL:** BLOCOS ECONÔMICOS. Curitiba: IBPEX, 2006. p.83.

4 MORAIS JÚNIOR, Devani de; FREITAS DE SOUZA, Rodrigo; **COMÉRCIO INTERNACIONAL:** BLOCOS ECONÔMICOS. Curitiba: IBPEX, 2006. p.83.

5 MORAIS JÚNIOR, Devani de; FREITAS DE SOUZA, Rodrigo; **COMÉRCIO INTERNACIONAL:** BLOCOS ECONÔMICOS. Curitiba: IBPEX, 2006. p.83.

6 PORTAL DO PLANALTO. **5ª MAIOR ECONOMIA DO MUNDO E 295 MILHÕES DE PESSOAS; CONHEÇA MAIS SOBRE O MERCOSUL.** 17/07/2015. Disponível em: http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/07/5-maior-economia-do-mundo-e-295-milhoes-de-pessoas- conheca-mais-sobre-o-mercosul. Acesso em 14/06/2017.

7 PORTAL DO PLANALTO. **5ª MAIOR ECONOMIA DO MUNDO E 295 MILHÕES DE PESSOAS; CONHEÇA MAIS SOBRE O MERCOSUL.** 17/07/2015. Disponível em: http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/07/5-maior-economia-do-mundo-e-295-milhoes-de-pessoas- conheca-mais-sobre-o-mercosul. Acesso em 14/06/2017.

O Mercosul além de ser uma integração econômica, social, política, cultural entre os países membros, também deixa claro que faz uso do princípio da independência nacional, ou seja, cada país tem sua lei própria, tem livre direito de decidir o que achar melhor nos incidentes ocorridos dentro de seu território.

Todos os países do bloco têm sua redação constitucional voltada ao direito da pessoa humana, a integridade física; para Maria de Fátima Ribeiro, autora do livro Direito Internacional dos Direitos Humanos.

> Os textos constitucionais dos países do Mercosul estão pautados na dignidade da pessoa humana, enquanto princípio fundamental da defesa dos direitos fundamentais. Uma das preocupações se volta para a efetividade destas previsões constitucionais. Portanto, pode-se observar que a dimensão internacional dos direitos humanos não permite que um bloco econômico, que busca a formação de um mercado comum, deixe de lado uma real preocupação com a proteção dos direitos humanos.[8]

Ou seja, tem como base principal o respeito a pessoa humana e consequentemente aos direitos humanos, o objetivo do bloco é a evolução dos países, porém sempre respeitando esses princípios fundamentais.

3 I O BRASIL INSERIDO NO BLOCO

Com a entrada do país no Mercosul podemos dizer que todos saem ganhando, tanto o Brasil por se relacionar com os outros países membros e os outros países por se relacionarem com o Brasil.

> O Mercosul é uma realidade econômica e possui um vasto espaço territorial. Com uma área total de cerca de 12 milhões de quilômetros quadrados, representa um mercado potencial de mais de 200 milhões de habitantes. O Mercosul conta também com um produto interno bruto (PIB)acumulado em mais de um trilhão de dólares, o que o coloca entre as quatro maiores economias do mundo, logo atrás do Nafta, União Europeia e Japão.[9]

Só o Brasil tem uma área de mais de 8 milhões de quilômetros quadrados, ou seja, o maior em território, porém sai perdendo em diversos outros quesitos para os demais países, entre eles o IDH e a expectativa de vida. Como pode- se ver no gráfico abaixo.

8 RIBEIRO, Maria de Fátima; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; **DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS.** Curitiba: Juruá, 2004. p.258.

9 MORAIS JÚNIOR, Devani de; FREITAS DE SOUZA, Rodrigo; **COMÉRCIO INTERNACIONAL:** BLOCOS ECONÔMICOS. Curitiba: IBPEX, 2006, p.77.

Países-Membros	População 2014[10]	Área	PIB 2015	IDH 2013	Expectativa de Vida 2016
Argentina	43.024.376	2.780.400	930,345	0,808	77.1 anos
Brasil	202.656.784	8.547.403,5	3, 172,815	0,755	73.8 anos
Paraguai	6.703.860	406.752	61,587	0,676	77.2 anos
Uruguai	3.332.972	176.215	73,056	0,790	77.2 anos
Venezeula (paíssuspenso)*	28.868.486	916.445	550,226	0,764	75.8 anos

Comparativos dos Países Membros

Fonte: Elaborado por Vitor Hugo Kutelak de Oliveira, 2019

Em relação a expectativa de vida de acordo com pesquisa de 2016, o país tem a pior expectativa de vida entre todos os membros do Mercosul, algo que é grave e preocupante.

Para Camila Pereira Mendonça o Mercosul traz vantagens na economia e na política para o Brasil:

> Pode-se pensar em algumas vantagens que o Mercosul traz para o Brasil, tanto em termos econômicos, quanto políticos. Do ponto de vista político, o bloco permite ao país reforçar sua posição de liderança regional. Economicamente, o aspecto mais marcante é o considerável superávit do Brasil com o bloco, especialmente na exportação de produtos mais sofisticados.[11]

Uma das ideias mais benéficas do Mercosul foi a livre circulação, onde pessoas dos países membros podem ir de um país a outro sem a necessidade de visto, bastando apenas estar munido de um documento original com foto.

Os três principais pontos do Mercosul estão sendo bem traçados: o econômico vem evoluindo de acordo com que o Brasil vai expandindo suas indústrias nos demais países; o social com a melhoria do crescimento da região e o da cidadania com a troca de cultura entre os países membros.

O tratado de assunção é a principal influência sob as fontes jurídicas usadas nas

10 INDEX MUNDI. **MAPA COMPATIVO ENTRE PAÍSES DA AMÉRICA DO SUL.** 03/10/2014. Disponível em: https://www.indexmundi.com/map/?v=21&r=sa&l=pt. Acesso em 23/05/2017.
PORTAL BRASIL. **PAÍSES DO MUNDO: AMÉRICAS.** 10/01/2014.Disponível em: http://www.portalbrasil.net/americas.htm. Acesso 23/05/2017.
FUNDO INTERNACIONAL MONETÁRIO. **PIB DOS PAÍSES DA AMÉRICA DO SUL 2015.** 10/01/2015. Disponível em: http://www.imf.org/external/pubs/ft/weo/2014/02/weodata/weorept.aspx?sy=2015&ey=2015&ssd=1&sort= country&ds=.&br=1&pr1.x=71&pr1.y=10&c=336%2C213%2C218%2C223%2C228%2C288%2C233%2C2 93%2C248%-2C366%2C298%2C299&s=PPPGDP%2CPPPPC&grp=0&a. Acesso 23/05/2017.
PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. **O RELATÓRIO DO DESENVOLVIMENTO HUMANO DE 2014. 03/06/2014.** Disponível em: http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr2014_pt_web.pdf. Acesso em 23/05/2017.
CENTRAL INTELLIGENCE AGENCY. **THE WORLD FACTBOOK.** 15/06/2016. Disponível em: https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/fields/2102.html. Acesso em 23/05/2017.
11 MENDONÇA, Camila Pereira. **O MERCOSUL NO CONTEXTO MUNDIAL.** 2014, 47 f. Monografia de Conclusão de Curso (Economia) - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. http://www.econ.puc-rio.br/uploads/adm/trabalhos/files/CAMILA_PEREIRA_MENDONCA.pdf.

decisões do Mercosul. Além disso o Mercosul também deve seguir outros princípios, entre eles os que tratam dos Direitos Humanos. Assim vê-se:

> O Título II da Constituição Federal Brasileira prevê os direitos e garantias fundamentais, sendo que o artigo 5° prega o direito á vida, á liberdade, á igualdade, á segurança e á propriedade, semelhante ao disposto na Declaração dos Direitos Humanos. O Mercosul também seguiu a mesma linha, justificando que em um sistema de integração regional deve ser dada prioridade ás questões econômicas. Contudo, a referida liberdade não poderia ser ignorada por completo, haja vista o disposto no art. 1° do Tratado de Assunção.[12]

Vale ressaltar que o Brasil tem soberania para dizer o que é lei e o que não é dentro do país; caso não concorde com determinado tratado, o país não é obrigado a aceitá-lo.

> No Brasil permanece a competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal para a homologação de sentenças e laudo arbitrais estrangeiros mesmo quando se trata de decisões provenientes de países integrantes do Mercosul. Ademais, aplicam-se as regras processuais do direito interno ao processo homologatório perante o Supremo Tribunal Federal. Em decorrência disso, uma sentença ou um laudo arbitral proferido em um Estado-membro do Mercosul não terá eficácia jurídica no País sem a devida homologação pelo Supremo Tribunal Federal.[13]

No caso de julgamento de estrangeiro pertencente a país membro do Mercosul, o Brasil segue o mesmo ritual que seguiria com qualquer outro país do mundo, aplicará as leis internas perante o Supremo Tribunal Federal, homologando assim sentenças e laudos estrangeiros, caso contrário não terá eficácia.

Outro assunto que é de grande valia para o Brasil em relação ao Mercosul, é o tema da exportação: O Brasil é um dos países mais ricos do mundo em recursos naturais, com cada região do nosso país oferecendo uma diversidade imensa, sendo assim, o Brasil é considerado um grande exportador, de acordo com o Ministério das Relações Exteriores[14].

> Devemos citar a abundância de alguns recursos naturais que faz do Brasil competir em bom nível com demais países, os exemplos são citados na cana-de-açúcar, laranja, café entre outros. O que podemos levar em conta, sem dúvida, é focarmos também em políticas de exportação de bens com maior valor agregado, e não apenas exportarmos commodities. Outros exemplos merecem destaque, e são de extrema valia para o Comércio Exterior do Brasil, seja fazendo frente aos países do Mercosul, seja para país de outras partes do globo.[15]

---

12 RIBEIRO, Maria de Fátima; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; **DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS.** Curitiba: Juruá, 2004. p.376,377.

13 RECHSTEINER, Beat Walter; **DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO:** TEORIA E PRÁTICA. 8ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2005. p.273.

14 MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **MERCOSUL É PRINCIPAL FONTE DE SUPERÁVIT COMERCIAL DO BRASIL.** 17/05/2015. Disponível em: http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/07/mercosul-e-principal--fonte-de-superavit-comercial-do-brasil. Acesso em 23/05/2017.

15 FERNANDES, Herlon. **A IMPORTÂNCIA DO MERCOSUL PARA O COMÉRCIO EXTERIOR.** 2006. 87 f. Monografia de Conclusão de Curso (Economia) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis. http://tcc.bu.ufsc.br/Economia294004

Porém o Brasil encontra certas deficiências em produzir determinados produtos, algo que é muito comum, e para isso o Mercosul vem ajudando. Um grande exemplo é o trigo, haja vista o Brasil não é um grande produtor, porém é um grande consumidor, então o Brasil importa da Argentina que é uma grande produtora e com isso a Argentina recebe alguns produtos brasileiros que não são produzidos em grande escala por lá. Ou seja, uma troca benéfica para os dois países.

Outra modalidade na qual o Brasil evoluiu com o Mercosul foi a da indústria manufaturada, de acordo com o Ministério das Relações Exteriores[16], um quarto dos produtos vendidos para o exterior tem o Mercosul como destino. Nos primeiros seis meses de 2015, o Mercosul já responde pelo maior superávit comercial do Brasil, com um movimento financeiro que superou a marca de US$ 2 bilhões, sendo o principal mercado para as exportações brasileiras de manufaturados.

> Dados do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio indicam que em 2014, o Brasil exportou US$ 20,4 bilhões para os países que formam o bloco. Os produtos industrializados, em especial os manufaturados, respondem por US$ 17,1 bilhões deste valor. Desde o primeiro ano de existência (1991), o objetivo de ampliar as relações comerciais entre os seus componentes foi alcançado. Na ocasião, as exportações brasileiras para os demais países do Mercosul encerraram o ano com alta de 75% na comparação com 1990, totalizando US$ 2,3 bilhões. O Mercosul é, também, o maior mercado para as sete mil micro, pequenas e médias empresas exportadoras brasileiras: 20% das exportações dessas empresas vendem seus produtos para os membros do bloco.[17]

Os números da balança comercial refletem a importância do Mercosul como bloco econômico. Criado em 1991, o grupo contabiliza um crescimento de mais de 12 vezes nas transações comerciais entre seus membros: de US$ 4,5 bilhões no ano de sua criação para US$ 59,4 bilhões em 2013.[18]

Além disso na página brasileira do Mercosul, o governo cita as outras formas em que o Mercosul é benéfico; para o governo a produção agrícola e o mercado de energia evoluíram com o bloco.

> O MERCOSUL é uma potência agrícola. Ressaltam suas capacidades de produção das cinco principais culturas alimentares globais (trigo, milho, soja, açúcar e arroz). O MERCOSUL é o maior exportador líquido mundial de açúcar, o maior produtor e exportador mundial de soja, 1º produtor e 2º maior exportador mundial de carne bovina, o 4º produtor mundial de vinho, o 9º produtor mundial de arroz, além de ser grande produtor e importador de trigo e milho.[19]

---

16 MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **MERCOSUL** É **PRINCIPAL FONTE DE SUPERÁVIT COMERCIAL DO BRASIL.** 17/05/2015. Disponível em: http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/07/mercosul-e-principal--fonte-de-superavit-comercial-do-brasil. Acesso em 23/05/2017.

17 MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **MERCOSUL** É **PRINCIPAL FONTE DE SUPERÁVIT COMERCIAL DO BRASIL.** 17/05/2015. Disponível em: http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/07/mercosul-e-principal--fonte-de-superavit-comercial-do-brasil. Acesso em 23/05/2017.

18 MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **MERCOSUL** É **PRINCIPAL FONTE DE SUPERÁVIT COMERCIAL DO BRASIL.** 17/05/2015. Disponível em: http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/07/mercosul-e-principal--fonte-de-superavit-comercial-do-brasil. Acesso em 23/05/2017.

19 MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **SAIBA MAIS SOBRE O MERCOSUL.** 17/03/2017. Disponível em:

Então, com esse capítulo pode-se ver que o Brasil já está inserido no Mercosul, como um grande membro do Bloco. É evidente que o Mercosul ainda não está do jeito programado para ser, mas como se vê, está evoluindo para isso, sendo que o Brasil e os demais países membros possuem grande potencial para tal.

4 I A IMPORTÂNCIA E AS TRANSFORMAÇÕES DOMERCOSUL NO DIREITO CIVIL BRASILEIRO

O direito Civil é um ramo do direito, que regula os direitos e obrigações no âmbito privado, e como praticamente tudo no direito e no mundo, o direito civil está em constante transformação.

Desde a Roma Antiga, o direito Civil já apresentava seus primeiros sinais de existência e de lá para cá o direito civil foi evoluindo. Vale ressaltar que o Direito Romano influenciou muito as leis brasileiras e consequentemente o código civil.

O código civil brasileiro foi adotado em 1916, o código foi escrito por Clóvis Bevilláquia, houve muita pressão e crítica para que o código não fosse escrito por esse autor, tanto que o opositor Rui Barbosa tentou barrar o código até onde conseguiu, porém o mesmo foi aprovado pela câmara.

O código tinha apenas 1.807 artigos, e em 2016, foi comemorado seu centenário:

> Em 2016, a comunidade jurídica brasileira comemora o centenário do Código Civil de 1916, elaborado por Clóvis Beviláqua. Nesse artigo, o autor defende que o Código Civil de 1916, apesar de sua vigência ter ocorrido em um século de profundas transformações políticas, culturais, sociais e econômicas, deixou um legado para o direito brasileiro, ao servir de base para a preservação da tradição jurídica brasileira, tanto por ter absorvido o pensamento oitocentista quanto pelo fato de o Código Civil de 2002 ter recepcionado boa parte dos artigos do Código Civil de 1916.[20]

Porém, com a constante evolução, houve a necessidade da elaboração de um novo código, o qual foi feito por Miguel Reale, sendo que o código foi aprovado em 2002 e é vigente até os dias de hoje.

Esse código é a maior expressão do direito privado no Brasil, e é a lei que mais perto convive com o cidadão. O código antes de ser autorizado e aprovado, sofreu várias críticas por conservadorismo.

Entre os princípios norteadores do código Civil estão o princípio da Socialidade,sse princípio é a: “prevalência dos valores coletivos sobre os individuais, e da revisão dos direitos e deveres dos cinco principais personagens do direito privado tradicional: o proprietário, o contratante, o empresário, o pai de família e o testador”[21]

---

http://www.mercosul.gov.br/saiba-mais-sobre-o-mercosul. Acesso em 23/05/2017.

20 TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **O LEGADO DO CÓDIGO CIVIL DE 1916.** Universidade Estadual de São Paulo. Faculdade Direito. São Paulo: USP. 2016.

21 MARTINS-COSTA, Judith e BRANCO, Gerson. **Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro,** p. 49.

Este princípio é mais vislumbrado da ceara obrigacional, mas encandeia por todos os ramos do Direito Civil. Os interesses individuais e coletivos devem estar em harmonia para cumprimento do bem-estar comum. E é procurando efetivar o bem-estar comum que o legislador em várias passagens do código, faz prevalecer o coletivo em detrimento do individual, como no caso da desapropriação judicial privada, prevista no 1.228, do Código Civil, que preceitua:

§ 4º - O proprietário também pode ser privado da coisa se o imóvel reivindicado consistir em extensa área, na posse ininterrupta e de boa-fé, por mais de cinco anos, de considerável número de pessoas, e estas nela houverem realizado, em conjunto ou separadamente, obras e serviços considerados pelo juiz de interesse social e econômico relevante.[22]

O PRINCÍPIO DA ETICIDADE

Esse princípio visa coibir condutas não éticas, tudo que esteja contra o justo, ideal, correto, tudo que ofenda os valores da sociedade, tendo em vista que estas condutas devem ser reprimidas e punidas com extremo rigor. Estimula que os operadores do direito, não pratiquem a mera subsunção, mas que apliquem no caso concreto noções básicas de moral, ética, boa-fé, honestidade, lealdade e confiança.[23]

E O PRINCÍPIO DA OPERABILIDADE

Para Reale Este princípio "confere ao julgador maior elastério, para que, em busca de solução mais justa, a norma, que, contendo cláusulas gerais ou conceitos indeterminados, possa, na análise de caso por caso, ser efetivamente aplicada, com base na valoração objetiva, vigente na sociedade atual".[24]

O código Civil é dividido entre parte geral e parte especial. Na parte geral são 3 livros, o livro I referente as pessoas, o livro II- referente aos bens e o livro III- referente aos fatos jurídicos.

Já a parte especial é composta por 6 livros. O livro I- Do direito das Obrigações, livro II- Do direito de Empresa, livro III- Do Direito das Coisas, Livro IV, Do Direito de Família, Livro V- Do Direito das Sucessões e Livro Complementar: Disposições Finais e Transitórias.

Esses livros, que juntos formam o código Civil, regem o ordenamento brasileiro referente a relação entre pessoa, compra e venda, fatos jurídicos entre outros.

Todavia, o livro é de 2002, e continua muito atualizado. Mas, com as transformações mundiais, a integração do mundo, que cada vez está mais globalizado e principalmente com o Brasil, sendo parte do Mercosul, onde há livre circulação de pessoas, mercadorias e

22 JUS BRASIL. **PRINCIPIOS NORTEADORES DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.** 01/09/2019 Disponível em:.https://jus.com.br/artigos/38628/principios-norteadores-do-codigo-civil-de-2002#_ftnref2

23 JUS BRASIL. **PRINCIPIOS NORTEADORES DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.** 01/09/2019 Disponível em:.https://jus.com.br/artigos/38628/principios-norteadores-do-codigo-civil-de-2002#_ftnref2

24 REALE. Miguel. **Nova Fase do Direito Moderno.** São Paulo: Editora Saraiva, 1998.

etc. Fica evidente, que o código ao longo do tempo deverá sofrer transformações, pois agora, nossas relações aumentaram, estamos nos relacionamento cada vez mais com membros desse bloco. E trata de relação entre pessoas, em um bloco de livre circular, logo, deve-se estar sempre antenado a tudo que está acontecendo e tudo que está mudando.

Porém, a participação do Brasil nesse bloco é muito benéfica, e acarretará inúmeros benefícios ao país, como também para os demais membros.

Mas para isso, o código civil deve estar em constante atualização, pois a partir de agora, nossas relações começam a tomar outras dimensões, teremos pessoas de outros países, vivendo, trabalhando dentro do Brasil com muita mais facilidade. Desde modo, o legislativo deve estar atento as constantes modificações, para que pessoas, vindas de outros países, principalmente as que sejam nativas dos países membros do Mercosul, não saiam prejudicadas.

5 | CONCLUSÃO

O artigo mostra que o Mercosul tem um grande potencial para evoluir, sendo que as dúvidas sobre as vantagens do bloco não passam de receios. Países membros unidos em prol do crescimento mútuos são muito fortes e podem trazer ainda mais benefícios para suas respectivas populações.

Já no segundo capítulo é tratado sobre o Brasil inserido no bloco, mostrando através de informações, dados e tabelas que o Mercosul é importante. De modo que o Brasil se relaciona com países de IDH e expectativa de vida melhores, além de terem grande potencial econômico. Ou seja, é uma forma real e factível de crescimento para o Brasil.

No terceiro capítulo foi falado da importância e das transformações do Mercosul no Direito Civil Brasileiro, mostrando os princípios que regem o código Civil e alertando que com a evolução da globalização e do Mercosul, o código civil deve estar atendo para sempre se atualizar com essa nova etapa do mundo atual, atualizando as leis e tomando cuidado para não ficar em retrocesso com o que está acontecendo no mundo. Sempre respeitando o direito do cidadão e sua dignidade.

Deste modo, o artigo demonstra que o Mercosul é positivo aos países membros; de modo que é possível chegar a conclusão que a união dos países deverá evoluir de diversas formas. A evolução já é evidente em diversos aspectos como: economicamente, socialmente, politicamente, culturalmente entre outros e poderá evoluir ainda muito mais.

Porém, o código Civil brasileiro deverá estar atento a essas evoluções, que estão sendo rápidas e contínuas, para que possa sempre estar atualizado, trazendo as melhores e mais dignas leis aos cidadãos, seja os brasileiros, os pertencentes aos países do Mercosul ou pertencentes a outros países, sempre respeitando a dignidade e os direitos humanos. Destarte, não restam dúvidas que o bloco econômico está sendo um avanço para os países de um modo geral, pois tais países, cheios de potenciais, riquezas e de um povo trabalhador,

tornarão o Mercosul em um grande potencial com grande crescimento para os países e para a região.

REFERÊNCIAS

CHIARELLI, Carlos Alberto Gomes; VIGNALI, Heber Albert; **TEMAS DEINTEGRAÇÃO COM ENFOQUES NO MERCOSUL.** São Paulo: LTR, 1997.

COELHO, Renata; DO PRADO, Erlan José Peixoto; **MIGRAÇÕES ETRABALHO.** Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2015.

COMISSÃO PARLAMENTAR CONJUNTA DO MERCOSUL. **PROTOCOLO DEINTEGRAÇÃO CULTURAL DO MERCOSUL.** 16/12/1996. Disponível em: http://www.camara.leg.br/mercosul/Protocolos/INTEGRACAO_CULTURAL.htm. Acessoem 14/06/2017.

DE CAMPOS, Ricardo Ibsen Pennaforte. **MERCOSUL E SUAS IMPLICAÇÕES PARA A INTEGRAÇÃO REGIONAL.** Rio de Janeiro: Escola Superior de Guerra, 2012. http://www.esg.br/images/Monografias/2012/CAMPOS.pdf. DOLINGER, Jacob; **DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO:** PARTE GERAL. 5ª.Ed. Rio de Janeiro- São Paulo: Renovar, 2000.

ÉPOCA. **SUSPENSA DO MERCOSUL VENEZUELA FICA MAIS ISOLADA NA REGIÃO.** 02/02/16. Disponível em: http://epoca.globo.com/mundo/noticia/2016/12/suspensa-do-mercosul-venezuela-fica-mais-isolada-na-regiao.html. Acesso em 14/06/2017.

FERNANDES, Herlon. **A IMPORTÂNCIA DO MERCOSUL PARA O COMÉRCIO EXTERIOR.** 2006. 87 f. Monografia de Conclusão de Curso (Economia) - UniversidadeFederal de Santa Catarina, Florianópolis. http://tcc.bu.ufsc.br/Economia294004.

FUNDO INTERNACIONAL MONETÁRIO. **PIB DOS PAÍSES DA AMÉRICA DO SUL 2015.** 10/01/2015. Disponível em: http://www.imf.org/external/pubs/ft/weo/2014/02/weodata/weorept.aspx?sy=2015&ey=2015&ssd=1&sort=country&ds=.&br=1&pr1.x=71&pr1.y=10&c=336%2C213%2C218%2C223%2C228%2C288%2C233%2C293%2C248%2C366%2C298%2C299&s=PP2CPPPPC&grp=0&a=. Acesso 23/05/2017.

INDEX MUNDI. **MAPA COMPATIVO ENTRE PAÍSES DA AMÉRICA DO SUL.** 03/10/2014. Disponível em: https://www.indexmundi.com/map/?v=21&r=sa&l=pt. Acesso em 23/05/2017.

JUCA, Francisco Pedro; **PARLAMENTO DO MERCOSUL, ALTERAÇÕESNECESSÁRIAS A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988.** São Paulo: Faculdade de Direito- USP, 2000.

JUS BRASIL. **PRINCIPIOS NORTEADORES DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.** 01/09/2019 Disponível em:.https://jus.com.br/artigos/38628/principios-norteadores-do-codigo-civil-de-2002#_ftnref2

MARTINS-COSTA, Judith e BRANCO, Gerson. **DIRETRIZES TEÓRICAS DONOVO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO,** p. 49.

MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **MERCOSUL** É **PRINCIPALFONTE DE SUPERÁVIT COMERCIAL DO BRASIL.** 17/05/2015. Disponível em: http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/07/mercosul-e-principal-fonte-de-superavit- comercial-do-brasil. Acesso em 23/05/2017.

MINISTÉRIO DAS RELAÇÕES EXTERIORES. **SAIBA MAIS SOBRE O MERCOSUL.** 17/03/2017. Disponível em: http://www.mercosul.gov.br/saiba-mais- sobre-o-mercosul. Acesso em 23/05/2017.

MORAIS JUNIOR, Devani de; FREITAS DE SOUZA, Rodrigo; **COMÉRCIO INTERNACIONAL:** BLOCOS ECONÔMICOS. Curitiba: IBPEX, 2006.

LAGRASTA, Neto; **GLOBALIZAÇÃO E MERCOSUL:** VISÃO JURÍDICA. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

LUIZ SILVA, Roberto; **DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO.** 2ª.Ed. Belo Horizonte: Delrey, 2005.

MENDONÇA, Camila Pereira. **O MERCOSUL NO CONTEXTO MUNDIAL.** 2014, 47 f. Monografia de Conclusão de Curso (Economia) - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro. http://www.econ.puc- rio.br/uploads/adm/trabalhos/files/CAMILA_PEREIRA_MENDONCA.pdf.

MENEZES, Wagner; PEREIRA, Ana Cristina Paulo; **DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS NA AMÉRICA LATINA.** Belo Horizonte: Arraes, 2015.

NETO, Orlando Cesso da Silva; **UNIFICAÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL INTERNACIONAL: AS NORMAS UNIFICADORAS DE COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA NO MERCOSUL E UNIÃO EUROPEIA.** São Paulo: Faculdade de Direito- USP, 2000.

PORTAL DO PLANALTO. 5ª MAIOR ECONOMIA DO MUNDO E 295 MILHÕES DE PESSOAS; CONHEÇA MAIS SOBRE O MERCOSUL. 17/07/2015. Disponível em: http://www2.planalto.gov.br/noticias/2015/07/5- maior-economia-do-mundo-e-295-milhoes-de-pessoas-conheca-mais-sobre-o-mercosul. Acesso em 14/06/2017.

PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. **O RELATÓRIO DO DESENVOLVIMENTO HUMANO DE 2014.** 03/06/2014. Disponível em: http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr2014_pt_web.pdf. Acesso em 23/05/2017.

REALE. Miguel. **NOVA FASE DO DIREITO MODERNO.** São Paulo: Editora Saraiva, 1998.

RECHSTEINER, Beat Walter; **DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO.** 8ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2005.

RIBEIRO, Maria de Fátima; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira; **DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS.** Curitiba: Juruá, 2004.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **O LEGADO DO CÓDIGO CIVIL DE 1916.** Universidade Estadual de São Paulo. Faculdade Direito. São Paulo: USP. 2016.

VIGEVANI, Tullo; OLIVEIRA, Marcos Aurelio Guedes de; **MERCOSUL E POLÍTICA.** São Paulo: LTR, 2001.

WURTH, João Jorge; **MERCOSUL E PAÍSES ASSOCIADOS:** HISTÓRICO E ANÁLISE DOS SEUS INDICADORES MACROECONÔMICOS. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2010. http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/28138/000765750.pdf;sequence=1

ZANETTI, Augusto; **O MERCOSUL- DIMENSÕES DO PROCESSO DE INTEGRAÇÃO NA AMÉRICA DO SUL.** São Paulo: Editora Claridade, 2015.

CAPÍTULO 3

HERMENÊUTICA JURÍDICA SOB A PERSPECTIVA DA PANDEMIA: DIREITO, INCERTEZAS E COMPLEXIDADE

Data de aceite: 24/09/2021
Data de submissão: 06/07/2021

Albino Gabriel Turbay Junior
Doutor em Direito pela Instituição Toledo de Ensino – ITE/Bauru. Professor da graduação, especialização e mestrado da Universidade Paranaense – UNIPAR.
Umuarama – Paraná
Lattes: http://lattes.cnpq.br/0291235692772489

Diogo de Araujo Lima
Mestrando em Direito Processual Civil e Cidadania na Universidade Paranaense – UNIPAR. Promotor de Justiça. Coordenador do Grupo Especializado na Proteção do Patrimônio Público e no Combate à Improbidade Administrativa (GEPATRIA) – Regional de Umuarama.
Umuarama – Paraná
Lattes: http://lattes.cnpq.br/1487281444971305

Mariana Sartori Novak
Mestranda em Direito Processual e Cidadania pela Universidade Paranaense - UNIPAR.
São Miguel do Iguaçu – Paraná
Lattes: http://lattes.cnpq.br/1534634840172628

RESUMO: O presente estudo intenta a análise das ideias de complexidade, apresentada por Edgar Morin, e transdisciplinaridade, como formas de representação da nova realidade, permeada por incertezas, decorrente da pandemia do novo coronavírus. Examina-se, então, como a hermenêutica jurídica pode realizar tal representação tendo por parâmetro os mencionados conceitos. O estudo será pautado em pesquisa bibliográfica e análise de legislação e jurisprudência. O método utilizado é o dedutivo, onde concepções gerais são aplicadas à hermenêutica no contexto da pandemia.
PALAVRAS-CHAVE: Pandemia; Direito e realidade; Complexidade; Transdisciplinaridade

LEGAL HERMENEUTICS FROM THE PANDEMIC PERSPECTIVE: LAW, UNCERTAINTIES AND COMPLEXITY

ABSTRACT: The present study intends to analyze the ideas of complexity, presented by Edgar Morin, and transdisciplinarity as forms of representation of the new reality, permeated by uncertainties, resulting from the pandemic of the new coronavirus. It then examines how legal hermeneutics can make such a representation using the aforementioned concepts as parameters. The study will be based on bibliographic research and analysis of legislation and jurisprudence. The method used is the deductive one, where general concepts are applied to hermeneutics in the context of the pandemic.
KEYWORDS: Pandemic; Law and reality; Complexity; Transdisciplinarity

1 | INTRODUÇÃO

O conhecimento tem impulsionado a humanidade por meio de questionamentos, percepções, pesquisas e criação de teorias. A compreensão do próprio ser humano e da

sociedade, em todos os aspectos, implica compreender o que é realidade.

A realidade vivenciada e denominada por muitos como “tempos de pandemia” exige uma reflexão sobre realidade e complexidade, que assume a dialética entre elementos que logicamente se opõem, mas que, em verdade, coexistem: ordem-desordem e certeza-incerteza. Assim, embora muitas sejam as pesquisas e resultados acerca da pandemia causada pela Covid-19, e todos seus reflexos na sociedade, as incertezas permanecem.

As incertezas deste período pandêmico surgem dia após dia, em todas as ciências, em especial na saúde e na economia, o que acaba tendo repercussão no direito, e este cenário faz com que o agente público tenha que decidir qual melhor medida a ser tomada, seja ele o administrador que precisa tomar medidas sanitárias, o julgador, que precisa sopesar valores incomumente antagonizados, ou o legislador, que necessita determinar padrões de conduta a serem seguidos em situação diferenciada.

No campo do direito relevante refletir sobre a hermenêutica jurídica, que a partir dos textos existentes precisa absorver e retratar o novo cenário pandêmico e sua complexidade, assim, ao mesmo tempo em que confirma valores ínsitos ao Estado Democrático, não escapa da ideia de transdisciplinaridade, sendo este o objeto deste trabalho.

Para esta análise será realizada pesquisa bibliográfica, buscando compreender o que é complexidade e transdisciplinaridade, em seguida, verificando o papel da hermenêutica jurídica na percepção de realidades complexas e na relação com outras ciências. O método utilizado será o dedutivo, em que se analisará conceitos de complexidade e transdisciplinaridade como proposição para aplicação na hermenêutica jurídica no contexto da pandemia.

2 | COMPREENDENDO COMPLEXIDADE E TRANSDISCIPLINARIDADE

O direito, ao ser pensado como uma ciência ou disciplina isolada de todas as outras ciências ou disciplinas e dos constantes acontecimentos do mundo, busca na certeza uma verdade absoluta, uma ideia de fragmentação, em que as regras simplificam o mundo da vida e, assim, dentro do binário lícito/ilícito, garantem uma ordem.

O problema é que essa visão reducionista do direito, por mais que proporcione um conhecimento especializado, desconsidera o seu ambiente de aplicação, pois o mundo, a sociedade e o ser humano, sofrem a contingência do novo, das incertezas, da constante contextualização. Daí a necessidade do direito ter sua referência no ambiente ao qual pertence e todas as variáveis existentes. Nesse sentido, a importância de um olhar para a complexidade e transdisciplinaridade.

Edgar Morin, ao expor sobre o pensamento complexo, diz que o desenvolvimento do conhecimento, ao mesmo tempo preenche e abre vazios, gera incontáveis incertezas (2005, p. 140).

Tais paradoxos fundamentam a complexidade, pensamento que visa superar a

acepção clássica de ciência natural, reconhecida notadamente pelo racionalismo cartesiano, mas que subsiste em muitas das ciências da atualidade, sendo adjetivada como reducionista e pautada em critérios deterministas e leis gerais.

A certeza de que a ciência pode responder a toda e qualquer questão corresponde ao denominado paradigma da simplificação, onde a "realidade profunda do universo é obedecer a uma lei simples e ser constituída de unidades elementares simples" (MORIN, 2005, p. 211), onde a ordem rege o mundo. No entanto, essa premissa pauta-se em mera aparência, pois, não dá conta de explicar a fúria do mundo, a bomba atômica e as guerras, por exemplo, que demonstram a desordem (MORIN, 2005, p. 212).

A ciência sempre foi concebida como aquela em que se determina a elaboração de postulados, onde, por meio de cálculos, encontram-se resultados passíveis de aplicação generalizada, bem como se conhece a consequência de certa reação ante o conhecimento de sua causa. Esta visão não é de toda equivocada. Muito pelo contrário, a partir do reducionismo e da busca da ordem, a ciência também avança, desde que se reconheça que a teoria sempre comporta exceções, ou seja, que o aleatório e o acaso não devem ser considerados erros. É preciso assumir que o mundo ordenado coexiste com o desordenado, embora, logicamente, pareçam se anular, pois um mundo completamente aleatório não chega a nascer e o totalmente determinista não é capaz de inovar (MORIN, 2005, p. 214).

Nesse contexto de ordem-desordem, pauta-se, em linhas gerais, a ideia de complexidade. *Complexus* significa aquilo que foi tecido junto. A complexidade exsurge, assim, quando:

> [...] elementos diferentes são inseparáveis constitutivos do todo [...], e há um tecido interdependente, interativo e inter-retroativo entre o objeto de conhecimento e seu contexto, as partes e o todo, o todo e as partes, as partes entre si. Por isso, a complexidade é a união entre a unidade e a multiplicidade (MORIN, 2000, p. 38).

A complexidade não deve ser vista como um fim em si mesmo, mas deve servir ao modo de pensar. Não é a resposta, mas sim o meio. Não significa a completude, embora aborde o que o pensamento simplificante exclui ou separa. Note-se, por exemplo, a natureza multidimensional do homem, que é ser biológico, cultural, social, físico e psíquico: ela deve ser pensada em todos seus aspectos, e não separada por ramo de conhecimento a fim de maior aprofundamento (MORIN, 2005, p. 176).

A significação de complexidade passa por alguns conceitos nomeados por Morin de avenidas.

A primeira delas diz respeito à inevitabilidade do acaso e da desordem. Contudo, mesmo o próprio acaso não é certo de ser acaso. Logo, mantém-se o estado de incerteza.

A segunda avenida corresponde ao ultrapassar, nas ciências naturais, a abstração universalista que exclui "a singularidade, a localidade e a temporalidade" (MORIN, 2005, p. 178). A vida humana seria uma forma de vida singular frente a outras formas de vida,

igualmente singulares. A localidade corresponde ao espaço onde se analisa o objeto. O ser exerce sua singularidade de acordo com o local e com o tempo.

A terceira avenida vincula-se à ideia de complicação: os fenômenos biológicos e sociais apresentam uma infinidade de interações, das mais variadas formas e possibilitando os mais diversos resultados.

A quarta avenida relaciona-se com o conceito de ordem, desordem, ao qual adiciona-se a organização, noção esta que constitui a quinta avenida. A organização é a constituição de um sistema "a partir de elementos diferentes" (MORIN, 2005, p. 180). Refere ao conceito de *unitas multiplex*, onde o todo "é mais e menos que a soma de suas partes" (MORIN, 2005, p. 180). A organização pode coagir e acabar por retrair a parte (direito) ou elevar suas potencialidades, que não existiriam sem a organização (criação de linguagem) (MORIN, 2005, p. 180).

Na sexta avenida, há o chamado princípio hologramático, que, remetendo ao holograma, menciona que cada parte contém quase toda a informação do conjunto ao qual se inclui, o que ocorre nos organismos vivos, onde cada célula contém a informação genética do ser global. É o oposto do reducionismo, onde o todo é compreendido apenas a partir da qualidade das partes e do holismo, no qual a análise do todo se mostra mais relevante que a parte (2005, p. 180-182). A complexidade, assim, é esse movimento circular, de ir do todo para as partes e das partes para o todo, de modo não-linear. O princípio hologramático atrai a análise do princípio da organização recursiva, que nada mais é que a "organização cujos efeitos e produtos são necessários a sua própria causação e a sua própria produção" (MORIN, 2005, p. 182).

A sétima avenida trata da crise dos conceitos claros e fechados, como ciência – não ciência; sujeito – objeto. Como o todo é reflexo das partes e a parte tem em si o todo, esta possui certa autonomia que merece ser reconhecida, embora a parte autônoma se nutra do todo ao qual pertence. Desse modo, o autor disserta que o sistema autônomo precisa ser fechado, para conservar essa autonomia, ao mesmo tempo em que precisa ser aberto, para que possa deixar adentrar a energia que lhe possibilita existir (MORIN, 2005, p. 184).

A oitava avenida abrange a inserção do observador na observação. Ele é parte do todo, seja na ciência social, seja na natural, em que, segundo Heisenberg (*apud* MORIN, 2005, p. 185), o observador altera a observação microfísica.

Pela análise de tais avenidas é possível se alcançar o *complexus* do *complexus*, que é o encontro de todas as complexidades, inserindo a incerteza onde já havia se assentado a busca pela verdade absoluta, principalmente nas ciências naturais, já que nas sociais tal busca sempre encontrou percalços, o que a fez ser tida como não-ciência. O que se busca com a ideia de complexidade é a tomada do conhecimento por meio de uma ótica multidimensional. Não se exclui a experimentação e consequente quantificação, mas se compreende que a realidade é muito mais do que isso. Não é possível se isolar o lado humano biológico do lado social, por exemplo, pois são especializações de uma mesma realidade.

A complexidade, assim, propicia que se arranque do universo o que ele oferece claramente, como as leis da natureza, ao mesmo tempo em que apresenta as incertezas e dicotomias que exacerbam a realidade (MORIN, 2005, p. 191). Não se nega, portanto, a importância das leis naturais, mas elas não são suficientes para descrever a realidade circunscrita no universo.

Em suma, o método da complexidade é o de não tomar todo conceito como concluído; não realizar a especialização total de conhecimentos, para que se compreenda a multidimensionalidade dos sistemas autônomos e, principalmente, ter como fundamento basilar a compreensão do antagonismo de conceitos (MORIN, 2005, p. 195).

A ideia de complexidade está vinculada à de transdisciplinaridade, conceitos que, associados, opõem-se ao conhecimento fragmentado, buscando, assim, uma interação entre os saberes. Para o físico Basarab Nicolescu, a complexidade é pilar fundante da ideia de transdisciplinaridade, juntamente com a lógica do terceiro incluído e do reconhecimento de diversas realidades (NICOLESCU, 1999). O estudo surge a partir do reconhecimento, também realizado por Morin, da superespecialização do conhecimento, dada, principalmente, pela revolução informática, iniciada ao final do século XX, que permitiu o crescimento dos saberes, em escala planetária, onde muito se pode saber, embora quase nem sempre conhecer sobre tudo.

Em seu manifesto sobre a transdisciplinaridade, Nicolescu (1999) apresenta outra revolução que aconteceu no século XX e que também mudou o *iter* da compreensão das ciências: a revolução quântica. Ao contrário da revolução informática, que foi oportunizada à grande parte dos indivíduos, a quântica aparenta ser direcionada apenas à parcela dos cientistas.

Da revolução quântica decorreu o questionamento acerca do determinismo e da causalidade. A física quântica deu azo à elaboração de um dos pilares da transdisciplinaridade, qual seja, a lógica do terceiro incluído, onde, ao se analisar os axiomas da lógica clássica - que abrangem o axioma da identidade (A é A), da não-contradição (A não é não-A) e do terceiro excluído (não há um terceiro termo que seja ao mesmo tempo A e não-A) -, cria a possibilidade do terceiro incluído. Cita-se como exemplo a luz, que pode ser onda e partícula ao mesmo tempo (NICOLESCU, 1999, p. 29).

A partir de tal explicação, alcança-se o outro pilar da teoria da transdisciplinaridade, qual seja, a da possibilidade de constatação de diversas realidades. O "T", que representa o terceiro incluído - e, no exemplo mencionado, refere-se à síntese da onda e partícula (*quanta*) - não subsiste em uma mesma realidade que os contrapostos A e não-A (NICOLESCU, 1999, p. 32).

O terceiro pilar da transdisciplinaridade diz respeito à afirmação da complexidade, que, para Nicolescu, ao mesmo tempo que é criada pela mente humana, existe em si mesma na natureza dos seres:

> A complexidade das ciências é antes de mais nada a complexidade das equações e dos modelos. Ela é, portanto, produto de nossa cabeça, que é complexa por sua própria natureza. Porém, esta complexidade é a imagem refletida da complexidade dos dados experimentais, que se acumulam sem parar. Ela também está, portanto na natureza das coisas (1999, p. 41).

A complexidade vem sendo descortinada, também, com a superespecialização do conhecimento. A biologia, *v.g.*, dia após dia apresenta novas complexidades, ante os profundos estudos. Tal situação acaba por fazer com que seja possível que dois especialistas de uma mesma área não compreendam seus resultados recíprocos. Entretanto, como adverte Nicolescu (1999, p. 43):

> Isto nada tem de monstruoso, na medida em que é a inteligência coletiva da comunidade ligada a esta disciplina que a faz progredir e não um único cérebro que teria de conhecer todos os resultados de todos seus colegas-cérebros, o que é impossível. Pois, hoje em dia, existem centenas de disciplinas. Como poderia um físico teórico de partículas dialogar seriamente com um neurofisiologista, um matemático com um poeta, um biólogo com um economista, um político com um especialista em informática, exceto sobre generalidades mais ou menos banais?

Como forma de resolução da ausência de diálogo entre as disciplinas e saberes, Nicolescu menciona o surgimento, a partir do século XX, da pluridisciplinaridade e interdisciplinaridade. A pluridisciplinaridade corresponde à análise e estudo de um único objeto, de uma disciplina, por várias disciplinas ao mesmo tempo. Por exemplo, certa obra de arte pode ser estudada sob a ótica da literatura, da biologia, da história. A análise pluridisciplinar, assim, "ultrapassa as disciplinas, mas sua finalidade continua inscrita na estrutura da pesquisa disciplinar" (1999, p. 45).

Já a interdisciplinaridade consiste na transferência de métodos de uma disciplina à outra podendo ser por meio de grau de aplicação (métodos da física nuclear aplicados à tratamento de câncer), por meio de grau epistemológico (método da lógica clássica aplicados ao direito) ou por grau de geração de novas disciplinas (astrofísica, bioquímica). Assim, a interdisciplinaridade é capaz, também, de ultrapassar as disciplinas, mas a finalidade continua circunscrita na pesquisa disciplinar (NICOLESCU, 1999, p. 45).

A transdisciplinaridade, por outro lado, está entre as disciplinas, "através das diferentes disciplinas e além de qualquer disciplina. Seu objetivo é a compreensão do mundo presente para o qual um dos imperativos é a unidade do conhecimento", o que não significa uma sobreposição de saberes (NICOLESCU, 1999, p. 46).

Segundo o pensamento clássico, que tem objeto de estudo bem determinado, para melhor retirar dele as informações necessárias à prática científica, a transdisciplinaridade é criticável, pois não abarca um objeto. De outro modo, a transdisciplinaridade não abomina o pensamento clássico, que possui valia, mas não deve ser concebido como única forma de apreensão de conhecimento.

A transdisciplinaridade não exclui, assim, a disciplinaridade, que é caracterizada pelo

reducionismo. São radicalmente distintas, porém complementares. A pesquisa transdisciplinar abrange mais que apenas um nível de realidade, o que não ocorre na disciplinaridade, que possui métodos e saberes próprios e, aparentemente, exclusivos (NICOLESCU, 1999, p. 47).

Foi constituída a "Carta da Transdisciplinaridade", tendo no comitê de redação Lima de Freitas, Edgar Morin e Basarab Nicolescu, em 6 de novembro de 1994, no primeiro Congresso Mundial de Transdisciplinaridade em Convento da Arrábida. Tal carta apresenta em seu preâmbulo o reconhecimento do crescimento exponencial do saber e toda dificuldade enfrentada pela complexidade do mundo, exigindo um pensamento sobre complexidade e transdisciplinaridade. Transcrevem-se alguns artigos relevantes para o presente estudo (NICOLESCU, 1999, p. 147-151):

> Artigo 3. A transdisciplinaridade é complementar à abordagem disciplinar; ela faz emergir novos dados a partir da confrontação das disciplinas que os articulam entre si; oferece-nos uma nova visão da natureza da realidade. A transdisciplinaridade não procura a mestria de várias disciplinas, mas a abertura de todas as disciplinas ao que as une e as ultrapassa.
>
> Artigo 5. A visão transdisciplinar é completamente aberta, pois, ela ultrapassa o domínio das ciências exatas pelo seu diálogo e sua reconciliação não somente com as ciências humanas, mas também com a arte, a literatura, a poesia e a experiência interior.
>
> Artigo 6. Em relação à interdisciplinaridade e à multidisciplinaridade, a transdisciplinaridade é multirreferencial e multidimensional. Leva em consideração, simultaneamente, as concepções do tempo e da história. A transdisciplinaridade não exclui a existência de um horizonte trans-histórico.

Associando-se complexidade e transdisciplinaridade busca-se afastar a simplificação de situações complexas, como se a racionalização não permitisse a verificação do que é oposto (a ideia do Terceiro Incluído). É preciso pensar em análise e interação entre todos os saberes e todos os fenômenos, inclusive o emocional humano, compreendendo o mundo, seus contextos e a realidade, o que revela as bases para essa associação.

O princípio hologramático, como exposto, demonstra que o todo não é apenas a soma das partes. Cada parte tem informações do todo, sendo certo que este todo se constitui nas inter-relações da parte. Assim, há uma dinâmica no todo, o que implica a possibilidade de diversos níveis de realidade (SANTOS, 2009, p. 20).

O Terceiro Incluído revela que é possível outras realidades fora da lógica clássica, e, da mesma forma que o princípio hologramático, importa em níveis distintos de realidade. Por esse prisma, as verdades são relativas e dependem das alterações constantes. Para a transdisciplinaridade não se deve excluir e sim promover articulações dos contrários.

Nesta perspectiva de interações, de relatividades, de níveis de realidades, é preciso considerar que a vida e a dinâmica da vida em sociedade têm como constante a incerteza e não a certeza. Isso não significa que se deve desprezar a busca por estabilidade, mas sim compreender que uma ideia absoluta de estabilidade gera um engessamento do pensamento em um mundo de mudanças contínuas.

O Direito precisa equilibrar a ideia da desejada estabilidade e segurança jurídica com uma forma de compreender e absorver a complexidade da realidade. Para tanto, é preciso romper a barreira da não interferência de outros saberes no Direito e permitir a transversalidade com a economia, a política, a saúde, a condição humana, enfim, com as realidades do mundo em que ele se aplica.

A hermenêutica jurídica tem um papel importante na relação entre Direito, complexidade e transdisciplinaridade. A reflexão é encontrar qual hermenêutica fará com que a expressão "direito e realidade" seja uma proposta conjuntiva e não disjuntiva.

3 I HERMENÊUTICA JURÍDICA E O ACESSO À REALIDADE COMPLEXA

O termo hermenêutica tem origem etimológica em *Hermes,* deus grego que realizava a tradução das mensagens divinas àqueles que não possuíam capacidade de compreendê-las.

De modo conceitual, a hermenêutica aplicada ao Direito é o ramo do conhecimento que descreve as possibilidades de interpretação para alcance da norma jurídica, sendo certo que cada uma dessas possibilidades (escolas, métodos) toma contato com o discurso de modo diverso. Desse modo, não significa tão somente interpretação, embora a contemple.

Segundo Carlos Maximiliano, a interpretação é a aplicação da hermenêutica, enquanto a hermenêutica é "a teoria científica da arte de interpretar" (2011, p. 1).

A hermenêutica jurídica, portanto, mostra-se como o ramo da hermenêutica que visa analisar as modalidades de interpretação do Direito. Segundo Luís Roberto Barroso (2016, p. 278):

> A interpretação jurídica consiste na atividade de revelar ou atribuir sentido a textos ou outros elementos normativos (como princípios implícitos, costumes, precedentes), notadamente para o fim de solucionar problemas. [...] A aplicação de uma norma jurídica é o momento final do processo interpretativo, sua incidência sobre os fatos relevantes. Na aplicação se dá a conversão da disposição abstrata em uma regra concreta, com a pretensão de conformar a realidade ao Direito ao dever ser.

De acordo com Barroso não se enfatiza mais a dualidade interpretação/aplicação, consignando que "a atribuição de sentidos aos enunciados normativos – ou a outras fontes reconhecidas pelo sistema jurídico – faz-se em conexão com os fatos relevantes e a realidade subjacente" (2016, p. 278). Fala-se, assim, em conceitos de enunciado normativo (texto em abstrato), norma jurídica (concernente à interação texto/realidade) e norma de decisão (regra concreta que decide a questão).

As escolas e métodos clássicos em que o texto da lei se confunde com a própria norma, e muitas vezes com o próprio direito num sentido de completude, demonstraram-se insuficientes para acompanhar as mudanças na sociedade. Por conseguinte, encontraram problemas de inefetividade do direito. Essas escolas e métodos da hermenêutica não são

capazes de compreender a realidade complexa. É preciso separar o texto da lei e a norma resultante da interpretação, pois é necessário que o direito se abra para alcançar a realidade.

A partir da ideia de diferenciação entre texto e norma, torna-se possível reconhecer que a norma não é o objeto da hermenêutica, mas sim seu produto. Por isso, não há como se desvencilhar do estudo da linguagem, afinal, o texto escrito da lei é uma forma de comunicação do direito, contendo signos, cujos significados devem ser desvendados para formação do discurso produzido pela norma.

Dentro de um sistema de linguagem, para que se possibilite a comunicação o menor elemento é o signo. No campo do direito, o signo traduz-se no texto da lei, ao qual será atribuído um significado pelo intérprete. Conforme Gustavo Zagrebelski, se a interpretação do direito é tomada em seu caráter linguístico, o elemento normativo é determinado em seu conteúdo a partir do *iter* entre significante (consistente no texto) ao significado (ZAGREBELSKY, 1999).

O intérprete, em sua atividade interpretativa, deve determinar o significado de acordo com a realidade do caso apresentado, sendo, portanto, um fato inserido no meio social e ambiental e que se vincula aos valores insculpidos na sociedade.

Interpretar é estabelecer conexões entre o texto legal, a norma, o caso concreto e o ambiente de realidade. No processo semiótico para encontro do sentido, há o chamado "atrito triádico e dialético" entre um significante (texto da lei), um significado (sentido das palavras da lei) e um referente (realidade designada), e, a partir deste atrito, é construído o sentido jurídico (BITTAR, 2019, p. 494).

O mundo e a realidade são referências para busca dos significados a partir do significante (texto da lei), sendo a norma o resultado desse processo. Sobre o papel da realidade, oportuno o rememorar da teoria tridimensional do direito, de Miguel Reale, onde o fenômeno jurídico deve ser compreendido por meio do fato, valor e norma. O Direito, para o autor, vai muito além da letra da lei e de uma ideia fechada do texto, é uma composição tridimensional em que a relação entre fato e valor determina a norma (texto/realidade). O direito não é, portanto, estático:

> O Direito é um processo aberto exatamente porque é próprio dos valores, isto é, das fontes dinamizadoras de todo o ordenamento jurídico, jamais se exaurir em soluções normativas de caráter definitivo (REALE, 2000, p.574).

Dessa forma, ao pensar na produção legislativa, é preciso considerar que os legisladores são influenciados por interesses, fatos e valores que existem no meio social, e que após o processo legislativo resultam em um texto escrito. A partir do texto, o papel do intérprete é contextualizar esses interesses, fatos e valores, não deixando que a interpretação fique alheia à realidade social.

Desafio maior acontece quando o texto é o da Constituição de um Estado Democrático. Isso porque, o texto constitucional é portador dos principais valores sociais e pode conter termos gerais e vagos, que necessitem de densificação, como é o caso dos princípios. A Constituição, portanto, contém significantes que terão seus significados

revelados a partir de uma realidade complexa, para o que é primordial uma hermenêutica constitucional adequada.

Dentre os diversos princípios que fundamentam métodos de interpretação, oferecidos pela hermenêutica constitucional, mencionam-se, numa breve abordagem, os princípios da unidade da constituição, pelo qual não há hierarquia entre as normas constitucionais, "considerando-se a circunstância de que a constituição representa uma unidade, um todo indivisível" (SARLET, p. 233); do efeito integrador, que significa a primazia da integração política e social como parâmetro para solução de questões jurídico-constitucionais (SARLET, p. 234); da concordância prática, segundo o qual para que o alcance das normas que traduzam programas normativos deve ser comprimido até que se ajuste a importância de cada qual no caso concreto (MENDES, 2017, p. 96); da presunção de constitucionalidade das leis e atos normativos; da razoabilidade ou proporcionalidade, que funciona como "a medida com que uma norma deve ser interpretada no caso concreto para a melhor realização do fim constitucional nela embutido ou decorrente do sistema" (BARROSO, 2016, p. 312).

Para que a hermenêutica constitucional propicie uma relação transdisciplinar do direito com os demais saberes e que as normas jurídicas constitucionais tenham um sentido de construção (constituição) de uma sociedade justa e conformada com a realidade, é imprescindível a democratização da interpretação constitucional. É preciso pensar que todos os participantes sociais vivem a experiência da sociedade e de sua construção, tanto no plano dos sistemas de ideias quanto nas questões humanas, naturais e ecológicas.

Os direitos fundamentais, que compõem as normas constitucionais, representam a relação da pessoa humana com o outro, com o Estado, com sua condição humana (física, psíquica e biológica), com a sociedade e com o mundo físico (meio ambiente), mantendo, portanto, uma relação com realidades e com a complexidade. Por isso, a interpretação não pode ficar restrita a apenas um grupo de pessoas (juízes), é preciso certa abertura para acessar a realidade.

De acordo com Häberle, deve haver uma sociedade aberta dos intérpretes da Constituição, envolvendo os órgãos estatais, todos os cidadãos e grupos sociais. Em suas exatas palavras (2002, p. 15):

> Todo aquele que vive no contexto regulado por uma norma e que vive com este contexto é, indireta ou, até mesmo diretamente, um intérprete dessa norma. O destinatário da norma é participante ativo, muito mais ativo do que se pode supor tradicionalmente, do processo hermenêutico.

À luz do citado princípio hologramático, o Direito é parte do todo e, como tal, contém informações do todo. No entanto, é preciso considerar que o todo não é apenas a soma das partes e sim o resultado das interações entre as partes, proporcionando os chamados níveis de realidade apontado pela transdisciplinaridade. As informações de todos os campos do conhecimento devem ser percebidas pelo legislador, mas, exaurido seu papel com a elaboração do texto legal, é a hermenêutica jurídica que se incumbe de isolar o Direito da

realidade ou de fazer com que ele acesse a realidade complexa.

4 I DIREITO E COMPLEXIDADE EM TEMPOS DE PANDEMIA

Ao final de dezembro de 2019 a China tomava conhecimento de uma forma de pneumonia não enquadrável naquelas já conhecidas e estudadas, e que já havia ocasionado a morte de 50 (cinquenta) pessoas na cidade de Wuhan. Com velocidade de transmissão rápida, exigiu aceleração, porém cautela, nos estudos, onde descobriu-se tratar de uma nova linhagem de Coronavírus (além dos já conhecidos[1]) que ainda não havia contaminado seres humanos. Cuidava-se do que veio a ser posteriormente denominado de Covid-19.

A maioria dos infectados pela "nova" doença havia frequentado o mercado de Huanan, que é conhecido por vender frutos do mar e também animais silvestres vivos ou abatidos no local, o que direcionou as pesquisas no sentido que a possível origem do vírus, da forma com que se encontrava nos pacientes, advinha de morcegos – embora ainda não se apresente certeza nesse sentido. A primeira morte pelo Novo Coronavírus, na China, foi informada em 11 de janeiro de 2020. Em 30 de janeiro de 2020 a Organização Mundial da Saúde declarou que o surto do Novo Coronavírus se constituía como Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII), que corresponde ao mais alto nível de alerta, no intento de "aprimorar a coordenação, a cooperação e a solidariedade global para interromper a propagação do vírus" (OMS, 2020), tendo em vista a rápida proliferação que vinha se manifestando.

Em 11 de março de 2020, a Covid-19[2] foi declarada como pandemia, ou seja, considerada em ampla distribuição geográfica, com surtos[3] em diversos países e continentes.

No Brasil, o primeiro caso da Covid-19 foi confirmado pelo Ministério da Saúde em 26 de fevereiro de 2020, embora não seja possível afirmar, com precisão, tal informação, segundo cientistas (LEMOS, 2020). Após a constatação, passou-se a noticiar a rápida transmissão da doença[4]. Já no início de fevereiro, por meio da Portaria n.º 188/2020, declarou-se Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional.

Os estudos científicos, numa ordem mundial, são realizados intensamente para tentar compreender as origens da doença, como ela se tornou o maior inimigo global do presente momento e medidas para tratamento e cura, em especial a busca de uma vacina.

Sobre as origens, até a presente data, após quase 1 (um) ano da descoberta dos

---

1 As outras linhagens são: alfacoronavírus 229E, alfacoronavirus NL63, betacoronavírus OC43, HKU1, SARS-COV e MERS-COV. (PALMA, Ana. Coronavírus. *Saúde.* Fundação Oswaldo Cruz. Disponível em: http://www.invivo.fiocruz.br/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=1438&sid=8. Acesso em: 13 set. 2020.)

2 Covid-19 (*coronavirus desease* 2019) é a síndrome respiratória provocada pela infecção do novo coronavírus (Sars-cov-2), que é uma nova linhagem da família coronavírus, sendo que este também corresponde a segunda causa principal de resfriado comum, após rinovírus. (MINISTÉRIO DA SAÚDE. Coronavírus: perguntas e respostas. Disponível em: https://coronavirus.saude.gov.br/index.php/perguntas-e-respostas. Acesso em: 13 set. 2020)

3 Quando há aumento repentino de casos da doença em uma região específica.

4 Determinada por índice denominado de *Rt,* que indica para quantas pessoas cada infectado pode transmitir o vírus.

primeiros casos, não se pode precisar sobre o papel de morcegos como transmissores iniciais do vírus (O 'ÁLIBI CIENTÍFICO'..., 2020), nem se os pangolins são realmente transmissores (BALE, 2020).

A descoberta e certeza de onde e como o vírus surgiram auxiliaria sobremaneira o desenvolvimento de meios para se conter a transmissão e seus nefastos efeitos. Contudo, ao mesmo tempo que se buscam respostas, pesquisadores se debruçam na tentativa de esclarecer qual o tempo de permanência do vírus dentro do corpo humano, se há a possibilidade de reinfecção (CORONAVÍRUS..., 2020), além de elencar os sintomas possíveis da moléstia (ESTUDO..., 2020).

No que tange às consequências da contaminação pelo vírus no organismo, as incertezas também persistem. Não há cognição acerca das sequelas, mas estudos já apontam algumas graves, como o delírio e aumento do risco para desenvolvimento de depressão (BELLUCK, 2020), o que, aparentemente, em nada se relaciona com a insuficiência respiratória comumente associada à Covid-19. Tais fatores incrementam a incerteza sobre sua imunização e reinfecção. A pandemia despertou a atenção para uma compreensão inevitável - já identificada por teorias científicas, em especial a teoria da relatividade e teoria quântica – que é a complexidade da realidade e a inerência da incerteza, o que foi objeto dos estudos já citados de Edgard Morin.

Eventos inesperados acontecem e podem atingir a vida humana, a sociedade e o meio ambiente. Não há dúvidas de que a pandemia causada pela Covid-19 vem causando graves impactos em diversas esferas, sejam de ordem sanitária, econômica, social, política, entre outras, o que provoca uma reflexão sobre ordem-desordem-organização:

> Em outros termos, estamos diante deste paradoxo: as noções de ordem e desordem se repelem mutuamente. O Universo é um coquetel de ambas, uma mistura muito diferente segundo os casos, as condições, os lugares, os momentos [...] (MORIN, 1998).

A incerteza provocada pela pandemia, e experimentada por todos, confirma o pensamento de Morin que, após o século XX, teve a precisão de substituir a visão do universo obediente a uma ordem impecável para outra na qual ele é "o jogo e o risco da dialógica (relação ao mesmo tempo antagônica, concorrente e complementar) entre a ordem, a desordem e a organização" (MORIN, 2000).

Esse cenário traduz que a realidade, por si só, é complexa. Não se pode afirmar que é certa a ocorrência do incerto, pois isso recairia em um viés reducionista, justamente o oposto à crítica do pensamento complexo. Todavia, como parte dos antagonismos mencionados, o incerto é parte constituinte da própria realidade. Desse modo, nem tudo pode ser reduzido a leis gerais e nem tudo é passível de ser objeto da determinística "newtoniana", onde, sabendo-se a posição inicial e o *momentum* de dada partícula pertencente a um sistema fechado, é possível prever, certamente, seu comportamento.

As dúvidas dos "tempos de pandemia", como vem sendo chamado o corrente ano,

representam as controvérsias naturais ao progresso da ciência, como esclarece Morin, em recente entrevista dada ao jornal francês CNRS (2020, *online*). Destarte, não é momento para se descreditar a ciência, mas sim compreender que ela é muito mais complexa do que se possa imaginar. O autor (MORIN, 2020) conclui:

> *L'épisode que nous vivons aujourd'hui peut donc être le bon moment pour faire prendre conscience, aux citoyens comme aux chercheurs eux-mêmes, de la nécessité de comprendre que les théories scientifiques ne sont pas absolues, comme les dogmes des religions, mais biodégradables [...].* [5]

É possível que todas as crises enfrentadas nos últimos tempos se consolidam em um todo complexo, tendo a incerteza como característica inarredável (MORIN, 2020, *online*).

Nesse sentido, importante compreender que a complexidade se constitui em inumeráveis ligações entre diversos aspectos de todos os conhecimentos. Na era planetária, aquela atualmente vivenciada, "se manifesta através de uma extrema interação entre fatores diversos: econômicos, religiosos, políticos, étnicos, demográficos etc" (MORIN, 2005). Nota-se, pois, conforme já analisado, a associação entre complexidade e transdisciplinaridade. O Direito não escapa à realidade. Dessa forma, quando é tratado como um sistema fechado e autorreferente sob a justificativa de segurança embasada em certezas absolutas, enfrenta a inexorável contingência das incertezas e é frustrado pelas inefetividades e não concretização dos direitos. Ele se constitui como ciência, com teorias e metodologias próprias, diferentes de outras ciências, em especial das naturais, porém, por conta da realidade, relaciona-se com todos os saberes na busca de respostas para a humanidade, para a sociedade e para toda ordem natural (considerando todo o ambiente em que se vive).

A realidade complexa precisa ser levada em consideração na construção do Direito, tanto na produção da legislação quanto na sua interpretação e aplicação. Não é possível desvincular tal conjuntura da atividade do legislador e do jurista (*ex facto oritur jus*). Assim, a complexidade exsurge como circunstância que deve ser considerada nos pronunciamentos jurídicos. Luís Roberto Barroso (2016, p. 135) descreve que:

> O Direito não existe abstratamente, fora da realidade sobre a qual incide. Pelo contrário, em uma relação intensa e recíproca, em fricção que produz calor mas nem sempre luz, o Direito influencia a realidade e sofre a influência desta. A norma tem a pretensão de conformar os fatos ao seu mandamento, mas não é imune às resistências que eles podem oferecer [...].

Em meio a esse cenário de complexidades e incertezas, sobreveio o advento da Lei Federal n.º 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional decorrente da Covid-19, e foi posteriormente alterada por diversas outras leis.[6]

---

5 O episódio que estamos passando hoje pode, portanto, ser o momento certo para conscientizar os cidadãos e pesquisadores da necessidade de entender que as teorias científicas não são absolutas, como os dogmas das religiões, mas biodegradáveis. Tradução em: https://www.fronteiras.com/entrevistas/edgar-morin-as-certezas-sao-uma-ilusao. Acesso em 15 set. 2020.

6 Citam-se as Leis nº 14.023, de 8 de julho de 2020 (adoção de medidas de proteção para os profissionais consi-

Em 20 de março de 2020, por meio do Decreto Legislativo nº 6 de 2020, reconheceu-se o estado de calamidade pública. Na mesma data, de modo a regulamentar a mencionada Lei 13.979/2020, adveio o Decreto n° 10.282, onde definiram-se os serviços públicos e as atividades essenciais, que não poderiam ser interrompidas em caso de tomada de medidas como o isolamento social.

Da mesma forma, houve a edição de várias Medidas Provisórias (MP's), em especial no campo empresarial e trabalhista, como a MP 927, que autoriza que empregadores adotem medidas excepcionais - como o teletrabalho, a antecipação de férias individuais, o diferimento do recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, dentre outros - em razão do estado de calamidade pública decorrente da pandemia do novo coronavírus[7], e a MP 936[8], que instituiu o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e a adoção de medidas como redução proporcional de jornada de trabalho e de salários e a suspensão temporária do contrato de trabalho, dentre outras.

O Direito, a princípio, se amoldava à situação no campo legislativo, assim como os atos administrativos na esfera jurídica que lhe é própria. Com o advento desse plexo normativo, surgiriam questões de hermenêutica não apenas referente à *interpretação* dos novos textos normativos, mas também à *hermenêutica constitucional*, dado o potencial conflito entre normas constitucionais, que resultou em sucessivos questionamentos quanto à constitucionalidade e à interpretação do texto constitucional.

Em um destes casos, o Supremo Tribunal Federal, na ADPF 672/DF, em 8 de abril de 2020, interpretando a Constituição Federal, reconheceu o exercício da competência concorrente dos governos estaduais e distrital e suplementar dos governos municipais (arts. 23, II e IX; 24, XII; 30, II e 198 da Constituição Federal), "cada qual no exercício de suas atribuições e no âmbito de seus respectivos territórios, para a adoção ou manutenção de medidas restritivas legalmente permitidas durante a pandemia [...] independentemente de superveniência de ato federal em sentido contrário", devendo, tais medidas, serem "reconhecidamente eficazes para a redução do número de infectados e de óbitos, como demonstram a recomendação da OMS e vários estudos técnicos científicos" (BRASIL, 2020). De acordo com tal precedente, cabe ao executivo municipal e estadual determinar acerca das melhores medidas a serem tomadas no âmbito de suas respectivas competências

derados essenciais ao controle de doenças e à manutenção da ordem pública); nº 14.035, de 11 de agosto de 2020 (procedimento para aquisição de bens, serviços e insumos destinados ao enfrentamento da pandemia); nº 14.006, de 28 de maio de 2020 (disposição acerca de autorização da ANVISA para importação de materiais da área da saúde); nº 14.022, de 7 de julho de 2020 (medidas relacionadas à enfrentamento de violência familiar e doméstica, durante a pandemia); nº 14.019, de 2 de julho de 2020 (obrigatoriedade do uso de máscaras e medidas de assepsia); nº 14.028, de 27 de julho de 2020 (validade de receituário médico e odontológico).

7 No julgamento das ADIs 6342, 6344, 6346, 6348, 6349, 6352 e 6354, o STF concluiu, por maioria, que a referida Medida Provisória não fere direitos fundamentais dos trabalhadores, já que visou atender a uma situação excepcional e a preservação de empregos, mesmo que a situação financeira das empresas tenha sido abalada com os reflexos da pandemia da Covid-19.

8 Também objeto de ADIn, de nº 6363, onde, por maioria, decidiu-se manter a validade de acordos individuais sobre redução salarial e suspensão do contrato de trabalho, havendo a cassação de liminar concedida no sentido da exigência de anuência sindical nesse sentido.

constitucionalmente atribuídas.

Uma das medidas mais conhecidas e adotadas de diversas maneiras em cada município e região consiste na determinação do isolamento social. Dela inevitavelmente resultam restrições na liberdade de ir e vir, na atividade empresarial e na atividade laboral. Tolhe-se a liberdade dos indivíduos em defesa da saúde pública. Quando a pandemia atingiu seus níveis mais elevados, em busca da contenção da transmissão, chegou-se a determinar o fechamento do comércio tido como não-essencial e impedir, consequentemente, que muitos trabalhassem. São medidas que não eram imaginadas, nem pelo menos otimista, e que afrontam os mais essenciais dos direitos fundamentais (art. 5º, *caput*, XIII, XIV e art. 6º CF), mas que foram admitidas no chamado "novo normal". Tendo por parâmetro de atuação uma hermenêutica constitucional, realiza-se a ponderação dos valores em conflito, por meio da concordância prática, buscando a proteção de princípios de forma simultânea, no sentido de um desenvolvimento conjunto e não um declínio conjunto (ZAGREBELSKY, 1999), sempre tendo como cenário a complexidade da realidade, majorada pela pandemia.

Gilmar Mendes (2020), em artigo sobre a matéria, descreve que:

> [...] a Constituição não pode ser vista como um obstáculo à implementação de medidas essenciais, que podem proteger vidas e diminuir o impacto da pandemia na nossa economia. Antes disso, é preciso enxergá-la como um caminho necessário a tais políticas públicas, buscando-se alternativas que contemplem os valores constitucionais, dentre os quais se destacam a função do Estado de proteger a vida e a saúde pública.

Diversas outras questões jurídicas discutidas em tempos de pandemia pela Covid-19 surgiram, como, por exemplo, a questão das aulas remotas e das mensalidades escolares, dos contratos e inadimplementos provocados pela queda, e até mesmo a eliminação, da renda dos trabalhadores e dos empresários que sofreram com a impossibilidade de funcionamento do comércio.

Não são poucos os exemplos e seria impossível, e nem é esse o intento do presente artigo, demonstrar todas as intercorrências que a pandemia provocou. O que, no entanto, se pode asseverar é a indissociável relação do Direito com outras formas de conhecimento. Não há como decidir, como determinar certas condutas, seja na elaboração da lei, com textos gerais, que encerram mero *dever-ser,* seja em sua interpretação, com a elaboração da norma aplicável ao caso concreto, sem levar em consideração os conhecimentos trazidos por outras áreas, principalmente pela biologia e infectologia.

A incerteza reina em todas as ciências na atualidade, mas, como salienta Morin, é preciso navegar em arquipélagos de certeza para que se possa progredir (2020, *online*). As ilhas de certeza podem ser exemplificadas a partir de recomendações da Organização Mundial da Saúde, que apresentam estudos técnicos com resultados de provável eficácia, com menor probabilidade de danos, como, por exemplo, a indicação de isolamento social.

A complexidade, portanto, deve ser reconhecida nas decisões não somente como

lente do intérprete, mas como cenário inerente ao mundo e à vida em sociedade. A transdisciplinaridade advém como forma de compartilhamento de conhecimento, entre tantos domínios do conhecimento, que se encontram completamente especializados.

A compreensão do vírus, da pandemia e de todos os reflexos, é objeto de diversas ciências, e o Direito não pode ficar alheio de seu papel em nome de uma certeza absoluta que não existe. Com isso, o compartilhamento do saber é imprescindível para que a realidade continue seu fluxo ante sua inexorável complexidade.

Frente a tal cenário, percebe-se a importância de uma hermenêutica jurídica que revele a complexidade da atual conjuntura, por meio de uma interpretação-aplicação que possibilite a compatibilização de diversos valores tidos como conflitantes, sem olvidar da influência que as demais áreas do conhecimento exercem sobre tal atuação.

5 | CONCLUSÃO

A complexidade surge em oposição ao reducionismo e compreende que o acaso e a incerteza não devem ser tidos como erros, mas como parte do todo, que deve ser analisado de forma multifacetada, assim como deve ser compreendida a parte em seu contexto isolado.

A partir da ideia de transdisciplinaridade, mencionada por Morin, mas explorada pelo físico Basarab Nicolescu, observa-se que a divisão dos conhecimentos em compartimentos estanques impede um conhecimento além da própria disciplina, o que dificulta o próprio progresso do homem como parte (ao mesmo tempo, o todo) do universo.

A pandemia ocasionada pela Covid-19 corrobora tanto a tese de Morin, segundo a qual a realidade é composta pelo incerto e pelo acaso, como a sugestão de Nicolescu, que busca o conhecimento para além da divisão estanque entre fontes autônomas do saber, afinal as ciências estão ligadas entre si (biologia – medicamentos, vírus; economia – abertura ou não do comércio; psicologia – efeitos psicológicos causados pelo confinamento).

Nesse sentido, a complexidade se apresenta como característica inafastável da realidade, ou sendo tomada como a própria realidade, necessita ser reproduzida pelos operadores do direito no produto de suas respectivas atuações, por meio do empréstimo de conceitos e estudos de diversas disciplinas, somada a uma hermenêutica jurídica que insira no texto legal (significante) o significado que a realidade exige, assim como exponha – e pondere, quando necessário – os valores protegidos pelo ordenamento.

REFERÊNCIAS

BALE, Rachael. Pangolins podem ser vetores de coronavírus semelhante ao da atual pandemia. **National Geographic.** 1º abr. 2020. Disponível em: https://www.nationalgeographicbrasil.com/animais/2020/04/pangolins-malaios-vetor-novo-coronavirus-pandemia-trafico-ilegal. Acesso em: 10 set. 2020.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo:** Os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2. ed. São Palo: Saraiva, 2016

BELLUCK, Pam. 'They Want to Kill Me': Many Covid Patients Have Terrifying Delirium. **The New York Times.** 28 jun. 2020. Disponível em: https://www.nytimes.com/2020/06/28/health/coronavirus-delirium-hallucinations.html. Acesso em: 10 set. 2020.

BITTAR, Eduardo C. B. **Introdução ao estudo do direito**: humanismo, democracia e justiça. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CORONAVÍRUS pode seguir ativo no organismo mesmo após sintomas desaparecerem. **Galileu.** 27 mar. 2020. Disponível em: https://revistagalileu.globo.com/Ciencia/Saude/noticia/2020/03/coronavirus-pode-seguir-ativo-no-organismo-mesmo-apos-sintomas-desaparecerem.html. Acesso em: 10 set. 2020.

ESTUDO identifica 6 'tipos' de Covid-19 que produzem sintomas diferentes. **BBC News Mundo**. 22 jul. 2020. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/geral-53477978. Acesso em: 10 set. 2020.

FREITAS, Lima; NICOLESCU, Basarab; MORIN, Edgar. **Carta da Transdisciplinaridade.** Adotada no Primeiro Congresso Mundial de Transdisciplinaridade. Portugal, 1994.

GRUBER, Arthur. Covid-19: o que se sabe sobre a origem da doença. **Jornal da USP.** São Paulo, 14 abr. 2020. Disponível em: https://jornal.usp.br/artigos/covid2-o-que-se-sabe-sobre-a-origem-da-doenca/. Acesso em: 07 set. 2020.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional**: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

LEMOS, Vinicius. Coronavírus: por que primeira pessoa infectada no Brasil pode nunca ser descoberta. **BBC News Brasil.** 26 abr. 2020. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/brasil-52334034. Acesso em: 01 set. 2020.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de Direito Constitucional.** 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011.

MENDES, Gilmar. Jurisprudência de Crise e Pensamento do Possível: caminhos constitucionais. **Consultor Jurídico.** 11 abr. 2020. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-abr-11/observatorio-constitucional-jurisprudencia-crise-pensamento-possivel-caminhos-solucoes-constitucionais#sdfootnote4sym. Acesso em: 10 set. 2020.

MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

MORIN, Edgar. As certezas são uma ilusão. **Fronteiras do Pensamento.** 06. abr. 2020. Disponível em: https://www.fronteiras.com/entrevistas/edgar-morin-as-certezas-sao-uma-ilusao. Acesso em: 10 set. 2020.

MORIN, Edgar. Nous devons vivre avec l'incertitude». CNRS, **Le Journal**. 06 abr. 2020. Disponível em: https://lejournal.cnrs.fr/articles/edgar-morin-nous-devons-vivre-avec-lincertitude. Acesso em: 10 set. 2020

MORIN, Edgar. **Ciência com Consciência.** Tradução de Maria D. Alexandre e Maria Alice Sampaio Dória. 8. ed. - Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2005a.

MORIN, Edgar. Educação planetária: **conferência na Universidade São Marcos**, São Paulo, Brasil, 2005b. Disponível em: http://edgarmorin.org.br/textos.php?tx=30. Acesso em: 10 set. 2020.

MORIN, Edgar. **Complexidade e liberdade.** In. Thot – Associação Palas Athena. São Paulo, 1998. 12-19

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessários à educação do futuro**. Tradução de Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2000.

NICOLESCU, Basarab. **O Manifesto da Transdisciplinaridade**. Triom: São Paulo, 1999.

O 'ÁLIBI CIENTÍFICO' que pode inocentar os morcegos da pandemia de coronavírus. **BBC News Brasil**. 23. Jun. 2020. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/geral-53150838. Acesso em: 10 set. 2020.

ORGANIZAÇÃO PAN-AMERICANA DA SAÚDE. **Folha informativa COVID-19** - Escritório da OPAS e da OMS no Brasil. 10 set. 2020. Disponível em: https://www.paho.org/pt/covid19. Acesso em: 10 set. 2020.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito.** 19. ed., Editora Saraiva, São Paulo, 2000.

SANTOS, Akiko. Complexidade e transdisciplinaridade em Educação: cinco princípios para resgatar o ela perdido. In: SANTOS, Akiko; SOMMERMAN, Américo (orgs.). **Complexidade e transdisciplinaridade**: em busca da totalidade perdida. Porto Alegre: Sulina, 2009.

STRECK, Lênio. **Hermenêutica Jurídica e(m) Crise**: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. 8. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

ZAGREBELSKI, Gustavo. **Manuale di diritto costituzionale:** il sistema delle fonti del diritto. Vol. I, Torino: UTET, 2000.

ZAGREBELSKI, Gustavo**. El Derecho** *Dúctil: Ley, derechos, justicia.* Trad. de Marina Gascón. Madrid: Trotta, 3a ed., 1999

CAPÍTULO 4

A UTILIZAÇÃO DA GEOLOCALIZAÇÃO COMO CONTROLE DA PANDEMIA E (FUTURAMENTE) CONTROLE DO ESTADO

Data de aceite: 24/09/2021
Data de submissão: 05/07/2021

Bianca Amorim Bulzico
Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR)
Curitiba – Paraná
http://lattes.cnpq.br/6985153552099122

Nicolas Addor
Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR)
Curitiba – Paraná
http://lattes.cnpq.br/6045103769724219

RESUMO: Diante da alarmante situação de saúde causada pela pandemia da Covid-19, muitos países adotaram medidas de segurança para a prevenção e alastramento do vírus por todo o território. A geolocalização foi utilizada tanto no Brasil, Europa e Estados Unidos como ferramenta de rastreio, através da localização de aparelhos móveis em tempo real, capaz de identificar "anonimamente" o usuário e conter aglomerações, ou ao menos, evita-las. Diferente de todo o mundo, a China utilizou a geolocalização como instrumento de vigilância e privação, uma vez que aplicativos foram instalados pelo governo chinês sem o consentimento do próprio usuário, e ainda, a partir da implantação do "Código Saúde", capaz de verificar o índice de contágio de cada cidadão e, em alguns casos, o impedindo de livre circulação. Atentos as evoluções das novas tecnologias, aumentaram-se igualmente a preocupação da segurança e da violação de privacidade através do uso de aparelhos eletrônicos. A geolocalização utilizada como Política Pública, colaborou para contenção do coronavírus por todo o globo, entretanto, restam dúvidas sobre o limite da utilização de informações coletadas e como esses dados serão utilizados após cessada a pandemia. A partir da utilização do método hipotético-dedutivo, este artigo aborda a evolução da geolocalização e os impactos que a coleta de informações podem gerar para a sociedade e para o Estado.
PALAVRAS CHAVE: Pandemia. Geolocalização. Privacidade. Estado de Controle. Proteção de Dados.

THE USE OF GEOLOCALIZATION AS CONTROL OF THE PANDEMIC AND (FUTURELY) CONTROL OF THE STATE

ABSTRACT: In the face of the alarming health situation caused by the Covid-19 pandemic, many countries have adopted security measures to prevent and spread the virus throughout the territory. Geolocation was used both in Brazil, Europe and the United States as a tracking tool, through the location of mobile devices in real time, capable of identifying the user "anonymously" and containing agglomerations, or at least avoiding them. Unlike the rest of the world, China used geolocation as a tool for surveillance and deprivation, since applications were installed by the Chinese government without the user's own consent, and even after the implementation of the "Health Code", capable of verifying the contagion rate of each citizen and, in some cases, preventing them from free movement.

Aware of the evolution of new technologies, there has also been an increased concern for security and privacy violations through the use of electronic devices. The geolocation used as Public Policy, collaborated to contain the coronavirus across the globe, however, there are doubts about the limit of the use of collected information and how this data will be used after the pandemic has ended. Using the hypothetical-deductive method, this article addresses the evolution of geolocation and the impacts that the collection of information can generate for society and the State.
KEYWORDS: Pandemic. Geolocation. Privacy. Control State. Data Protection.

1 I O USO DA GEOLOCALIZAÇÃO PELO ESTADO DE CONTROLE

O cruzamento de informações específicas pode localizar qualquer aparelho tecnológico conectado à rede em um determinado espaço geográfico, esse conjunto de dados é denominado como geolocalização.

Historicamente, o Sistema de Posicionamento Global (GPS) foi o primeiro sistema de implementação de geolocalização, criado pelo governo norte-americano com finalidades militares.

Com mais de 30 (trinta) satélites em órbita na Terra, o GPS, a partir de uma triangulação de antenas, permite localizar qualquer ponto na terra que emita sinal, sendo frequentemente utilizado pelas empresas de logística – para rastreamento de cargas, telecomunicação – utilizado por companhias para localização de aparelhos móveis, pela justiça – para o acompanhamento do condenado em liberdade, e para comodidades, como pedir um Uber, localizar o restaurante mais próximo ou utilizar o Waze.

As trocas de informações e interação dos usuários com a rede estão sendo cada vez mais realizadas através de sistemas de internet sem fio (“wi-fi”) e aparelhos móveis de dotados de tecnologias “*nômades”* como os laptops, tablets e celulares, GPS e bluetooth.[1]

Todas as informações acessadas pelos usuários e, diretamente, conectadas com os satélites de captação e direcionamento, são armazenados de formas diversas podendo, inclusive, estarem sob custódia do Estado.

Para Brito[2], no universo da hiperconectividade traz uma avalanche de informações que chega ao nosso conhecimento e, com a falsa impressão da disponibilização transparente de toda a gama de notícias, desastres, golpes, possibilidades e inovações, sem muitas vezes sequer questioná-las, conduz invariavelmente a uma sociedade de “desinformação”. A desinformação manipulada e conduzida por um Estado de manipulação de dados e informações, de resultados e de aparente segurança.

Rendidos à calamidade pública e preocupação do alastramento da Covid-19 por todo o mundo, a Organização Mundial da Saúde (OMS) recomendou medidas gerais para a

1 PELLANDA, Eduardo Campos. **Locast Civic Media: internet móvel, cidadania e informações hiperlocal.** Editora Universiária da PUCRS. Porto Alegre, 2010.
2 BRITO, Vladimir de Paula. PINHEIRO, Marta Macedo Kerr**. Poder informacional e desinformação.** XVI Encontro Nacional de Pesquisa em Ciência da Informação. João Pessoa, PB, 2015.

prevenção, incluindo o distanciamento social, evitando aglomerações.

A partir disso, a geolocalização foi adotada em caráter de política pública emergência e, a partir dos sinais emitidos por aparelhos de dispositivos móveis, o Estado poderia identificar a quantidade de pessoas no mesmo local, contendo assim a aglomeração e prevenindo a saúde pública.

Trajada de tutela estatal para a segurança populacional, a disponibilização dessas informações sob a tutela do Estado, não estariam sequer autorizadas pelos usuários e cidadãos que as disponibilizaram. Seria o início da privação de liberdade?

2 I A GEOLOCALIZAÇÃO PELO MUNDO PARA A CONTENÇÃO DO COVID-19

A saber, o avanço inesperado do novo coronavírus por todo o mundo, diversas medidas restritivas precisaram ser emergencialmente adotadas para evitar a propagação apressada da doença pelo território, sem colocar a vida de outras pessoas em risco.

Assim como no território nacional, além das exigências recomendadas pela OMS, alguns países aproveitaram para inserir recursos especializados de monitoramento pessoal, como, por exemplo, o rastreamento por meio do sistema de geolocalização presente em aparelhos celulares.

Com as recomendações de isolamento social para o controle da pandemia, no Brasil o uso de dados para monitorar número de pessoas em determinada região vem sendo utilizado por meio da ferramenta de geolocalização presente nos aparelhos celulares dos usuários, trazendo grandes discussões a respeito dos impactos na privacidade dos cidadãos que utilizam desses aparelhos.[3]

Sancionada em agosto de 2018 e com a entrada em vigor somente em agosto de 2020, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), nº 13.709/2020 regulamenta a proteção à captura e uso de informações pessoais dos cidadãos sem o correto consentimento, seja em rede ou fora dela, reiterando a tutela do direito constitucional à privacidade.

Dessa forma, conforme previsto na Constituição Federal do Brasil e na Lei Geral de Proteção de Dados, o recurso de geolocalização só poderia ser ativado mediante a autorização do usuário, reconhecendo a finalidade e o tempo de uso da informação coletada.

Enquanto isso, em sentido contrário, a Advocacia Geral da União afirmou que o georreferenciamento não viola os diplomas legais mencionados, desde que seja realizado anonimamente e seu uso seja destinado à finalidade estatística.[4]

Ainda que o uso da geolocalização faça parte das políticas públicas adotadas para manejar com menos intensidade a contaminação do coronavírus, a ferramenta invade

3 SCHREIBER, Mariana. **Coronavirus: uso de dados de geolocalização contra a pandemia põe em risco sua privacidade?** Disponível em: https://www.uol.com.br/tilt/noticias/bbc/2020/04/21/coronavirus-uso-de-dados-de-geo-localizacao-contra-a-pandemia-poe-em-risco-sua-privacidade.htm. Último acesso em: 02 de ago. 2020.

4 INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (IDEC). **Coronavírus e geolocalização: Idec propõe diretrizes para o uso de dados.** Disponível em: https://idec.org.br/noticia/coronavirus-e-geolocalizacao-idec-pro-poe-diretrizes-para-o-uso-de-dados. Último acesso em: 02 de ago. 2020.

anonimamente a privacidade daquele que detém um simples aparelho telefônico pois permite, por exemplo, a contagem de visitas a hospitais, clinicas, postos de saúde e qualquer outro lugar que permita verificar a quantidade de pessoas reunidas num mesmo ponto geográfico.

Para Mariana Schreiber, nas iniciativas fragilizadas do poder público nacional em preservar a privacidade dos usuários, alguns estados como a exemplo de São Paulo e Rio de Janeiro já aderiram a ferramenta de controle através da geolocalização e, inclusive, firmaram parceria com empresas de telefonia para o melhor rastreamento dessas informações e posterior repasse ao governo federal.[5]

Outros estados brasileiros aderiram a ferramenta disponibilizada pela empresa privada *Inloco*, startup criada em 2014, especializada em comportamento de localização e que garante o anonimato e a privacidade dos mais de 60 milhões de brasileiros que constam sob o controle da plataforma.

Mediante a projeção do "Índice de Isolamento Social" criado pela empresa e disponível no sítio eletrônico[6], é possível verificar graficamente a adesão ao isolamento social em cada estado do Brasil, gradativamente, desde o início de fevereiro de 2020 até os dias atuais.

Antes mesmo do Brasil recorrer a utilização da geolocalização, a China criou um aplicativo para monitorar a circulação e restrição da aglomeração, a partir do uso do cartão de crédito do usuário, sendo possível determinar os locais onde eventuais pessoas contaminadas pelo vírus transitaram e assim emitirem alertas à outros potenciais contaminados.[7]

A União Europeia não impediu que os estados utilizassem a ferramenta de georreferenciamento para o controle do alastramento pandêmico, entretanto, atentou para as determinações legais de consentimento do usuário previstas na General Data Protection Regulation (GDPR) e nas autorizações dos órgãos de saúde.

Dessa forma, cada estado adotou a medida conveniente: a Espanha criou o aplicativo para o estudo estatístico sobre a aderência da população à quarentena, que foi implementado na Catalunha e Madrid; a República Tcheca optou por um sistema de monitoramento da população infectada através do acesso das redes de telecomunicação e de empresas de cartão de crédito, mediante o consentimento do usuário; e na Irlanda, o aplicativo criado monitora a proximidade dos cidadãos a partir do bluetooth dos dispositivos móveis.[8]

Por sua vez, os Estados Unidos adotaram medida similar à Europa, onde a ferramenta do georreferenciamento para o controle populacional é gerado pela publicidade *online*, antes utilizada para atrair os consumidores às lojas localizadas nas proximidades. Juntamente

---

5 SCHREIBER, Mariana. **Coronavirus: uso de dados de geolocalização contra a pandemia põe em risco sua privacidade?** Disponível em: https://www.uol.com.br/tilt/noticias/bbc/2020/04/21/coronavirus-uso-de-dados-de-geo-localizacao-contra-a-pandemia-poe-em-risco-sua-privacidade.htm. Último acesso em: 02 de ago. 2020

6 https://www.inloco.com.br/covid-19

7 SCHREIBER, Mariana. **Coronavirus: uso de dados de geolocalização contra a pandemia põe em risco sua privacidade?** Disponível em: https://www.uol.com.br/tilt/noticias/bbc/2020/04/21/coronavirus-uso-de-dados-de-geo-localizacao-contra-a-pandemia-poe-em-risco-sua-privacidade.htm. Último acesso em: 02 de ago. 2020.

8 JULIÃO, Henrique. **Metade da União Europeia adota ou discute rastreamento de localização**. Disponível em: https://www.mobiletime.com.br/noticias/24/04/2020/metade-da-uniao-europeia-adota-ou-discute-rastreamento-de-lo-calizacao/

com as agências publicitárias de campanhas, as redes sociais repassam as informações de deslocamento e localização ao governo estadunidense capaz de verificar a ocorrência de aglomerações e a aderência da população ao isolamento social.

Visto que a geolocalização serviu e ainda serve como instrumento capacitador de contenção, como no caso da implementação de políticas públicas adotadas pelos diversos países mencionados, em suas mais variadas formas, ainda restam dúvidas sobre a duração dessa permissão dada pelos usuários ou, ainda, como garantir que o georefenciamento está adstrito a análise dos índices de isolamento social?

3 I A PRIVACIDADE NO CENÁRIO PANDÊMICO E O PAPEL DO ESTADO

Certamente, a incerteza a respeito do tempo de durabilidade da condição implementada deixa muitas margens para dúvida, especialmente no que diz respeito as possibilidades de "desanonimização"[9] desses dados coletados e a vulnerabilidade ainda maior das pessoas expostas a esse controle.

Para Bruno Bioni, os valores adquiridos constitucionalmente para a proteção de dados pessoais do cidadão não podem ser colocados em rota de colisão para frear o coronavírus, isso porque a manipulação no tratamento desses dados pode estar destinada ao favorecimento individual e não coletivo.[10]

Dessa maneira, é inegável os impactos do coronavírus no que tange as liberdades civis no ambiente digital. Em um momento em que polêmicas sobre a vigilância e utilização de dados privados por empresas e governos transpareceram, como o caso da NSA e da *Cambridge Analytica,* torna-se natural questionar se a vida privada está a tornar-se cada vez mais pública.

Mesmo assim, a vulnerabilidade do indivíduo é cada vez mais exposta e, mesmo que empresas e governo assegurem a privacidade no manejo desses dados, não é absurdo fazer alusão à obra de George Orwell, 1984: *"big brother is watching you".*[11]

No panorama do ordenamento jurídico brasileiro, o reconhecimento a proteção do individuo e dos dados disponibilizados por este, para Danilo Doneda (2011), é um direito fundamental estando tutelado sob a luz das garantias constitucionais de igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana, juntamente com a proteção da intimidade de da vida privada.[12]

Dessa forma, considerada uma garantia fundamental, caberia ao Estado o cumprimento das legislações nacionais aplicáveis na coleta de dados cedidos pelos usuários dentro dos parâmetros gerais estabelecidos. A Lei Geral de Proteção de dados prevê expressamente

---

9 ANJOS, Lucas. **A proteção de dados pessoais em época de pandemia**. Disponível em: https://www2.ufjf.br/noticias/2020/05/28/a-protecao-de-dados-pessoais-em-epoca-de-pandemia/. Acesso em: 02 de ago. 2020.

10 VENTURA, Ivan. **Geolocalização: o uso de dados privados e a pandemia de coronavírus.** Disponível em https://www.oconsumerista.com.br/2020/03/geolocalizacao-dados-pandemia-coronavirus/. Acesso em: 02 de ago. 2020.

11 ORWELL, George. **1984.** New York: Harcourt, 1949.

12 DONEDA, Danilo. **A proteção de dados pessoais como um direito fundamental**. Espaço Jurídico, v.12., pag. 91-108, jul/dez 2011.

preservação ao princípio da finalidade, o qual preceitua a necessidade de identificação da finalidade que os dados coletados estariam sendo utilizados e, cessando sua utilização, qual o destino dado para as informações aplicadas.[13]

Sendo assim, invariavelmente, as informações coletadas pelo governo brasileiro para o controle de localização dos cidadãos com a finalidade de gerenciamento do isolamento social, pode propiciar benefícios a saúde pública e a reavaliação de ações de contenção da proliferação da atividade do vírus.

De fato, os mapas e as cartografias digitais podem muito bem auxiliar na tomada de decisão de uma política pública. Vale destacar que a simples utilização e exposição já estão alterando a forma com que se relacionam as pessoas e com o uso do espaço, possibilitando, inclusive, tomar decisões cotidianas. De todo modo, deve-se atentar, no entanto que os dados geolocalizados publicados pelos cidadãos podem oferecer ótimas oportunidades de controle.

O grande passo foi dado para se utilizar os dados de geolocalização como mecanismo de controle e influência sobre o usuário. Todos os dias, os cidadãos são informados, por exemplo, da porcentagem de pessoas que estão obedecendo a quarentena. O dado exposto, coletado de dados geolocalizados, certamente influencia a tomada de decisão.

Desde políticas mais simples, como a de informar o grau de pessoas que vão à rede pública ou estão obedecendo o isolamento social, como aplicações mais complexas, como o grau de ocupação do transporte público, acesso à hospitais etc., os efeitos são diversos e a Administração deve avaliar até que ponto a sua utilização é benéfica para a melhor compreensão da aplicação de suas políticas públicas e qual é o limite de divulgação desses dados para a população em geral.

Que o Estado possui responsabilidade sobre esses dados, é inegável. O modo como ele utilizará, em obediência à preceitos constitucionais e legais, principalmente aos princípios da LGDP, é que aumentará ou diminuirá a preocupação da vida privada do cidadão. Não poderia o Estado, por exemplo, adotar uma forma de controle mais político, proporcionando uma vigilância institucional praticamente ubíqua a partir das trilhas digitais dos cidadãos.[14]

Como contextualiza Castells, “em vez de ser usada pelo governo para vigiar seus cidadãos, a Internet poderia ser usada pelos cidadãos para vigiar seu governo”.[15] A transparência dos dados deve ser por parte do Governo e não por parte do usuário. Não há óbices no uso de dados de geolocalização, desde que os dados geolocalizados sejam anônimos e aplicados com o fim da supremacia do interesse público sob os valores da liberdade.

---

13 BRASIL. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

14 BRUNET, Karla; FREIRE, Juan. **Cultura digital e gelocalização: a arte ante o contexto técnico-político.** In: VI Encontro de Estudos Multidisciplinares em Cultura, 2010, Salvador. VI Encontro de Estudos Multidiciplicinares em Cultura, 2010.

15 CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet.** Rio de Janeiro: Zahar, 2003, p. 152

4 I CONCLUSÃO

Como demonstra Klaus Schwab, a agregação de enormes bancos de dado está possibilitando que grandes operadores deduzam mais informações do que aquela fornecidas pelos usuários. Caracteriza-se os perfis de usuários e as inferências técnicas está possibilitando a criação de serviços mais personalizados e adaptados para cada tipo de usuário. Mas cria-se preocupações no que tange a privacidade do usuário e autonomia individual.[16]

Os caminhos que cada sociedade e cada Estado tomarão no que tange a utilização de dados e de aplicações depende da capacidade que têm as sociedades e suas instituições de impor o código, resistir a ele e modificá-lo. Tem-se no século XXI, por um lado, uma vasta ideologia libertária generalizada e, por outro, uma prática cada vez mais controladora.[17]

Como defendido neste trabalho, a vasta utilização de dados geolocalizados corresponde a uma pequena fração de dados que são gerados automaticamente e sem que o usuário perceba, captando informações que possibilitem estabelecer um padrão individualizado de cada pessoal, conhecendo, tranquilamente, quais são os hábitos e rotina de uma pessoa, que lugres frequenta, quanto tempo os frequenta, o que consome etc.

A utilização de dados por parte do governo é interessante quando se analisa os benefícios que elas podem gerar, como melhor conhecimento de sua população, bem como dados estatísticos em relação a ocupação de espaços e serviços públicos. O grande entrave é quando os dados possibilitam ser individualizados e, o pior, proporcionam ser utilizados em favor do Estado, independentemente da vontade da sociedade.

A grande defesa da sociedade é, ironicamente, publicizar os atos dos Estados no que tange a utilização dos dados de seus cidadãos. Se se sabe, com base em informações em portais de transparência, que a Administração Pública aplicou, por exemplo, a geolocalização em desfavor de dissidentes políticas, tem-se a possibilidade de aplicar mecanismos de controle e punitivos contra os seus gestores e governantes.

Dessa forma, a utilização de dados geolocalizados pelo Estado, independentemente de situações de pandemia ou não, devem estar dentro de um espectro que se tenha bem desenvolvido mecanismos de controle e de transparência governamental, com a existência (e obediência) a legislações que defendam a liberdade, privacidade e a vida digital do indivíduo.

---

16 SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial.** São Paulo: Edipro, 2016. p. 77.
17 CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet.** Rio de Janeiro: Zahar, 2003, p. 152

REFERÊNCIAS

ANJOS, Lucas. **A proteção de dados pessoais em época de pandemia**. Disponível em: https://www2.ufjf.br/noticias/2020/05/28/a-protecao-de-dados-pessoais-em-epoca-de-pandemia/. Acesso em: 02 de ago. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 1º ago. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 1º ago. 2020.

BRITO, Vladimir de Paula. PINHEIRO, Marta Macedo Kerr. **Poder informacional e desinformação.** XVI Encontro Nacional de Pesquisa em Ciência da Informação. João Pessoa, PB, 2015.

BRUNET, Karla; FREIRE, Juan. **Cultura digital e gelocalização: a arte ante o contexto técnico-político.** In: VI Encontro de Estudos Multidisciplinares em Cultura, 2010, Salvador. VI Encontro de Estudos Multidiciplicinares em Cultura, 2010.

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet.** Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

DONEDA, Danilo. **A proteção de dados pessoais como um direito fundamental.** V.12. Espaço Jurídico: Julho, 2011.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (IDEC). **Coronavírus e geolocalização: Idec propõe diretrizes para o uso de dados.** Disponível em: https://idec.org.br/noticia/coronavirus-e-geolocalizacao-idec-propoe-diretrizes-para-o-uso-de-dados. Acessado em: 02 de ago. 2020.

JULIÃO, Henrique. **Metade da União Europeia adota ou discute rastreamento de localização.** Disponível em: <https://www.mobiletime.com.br/noticias/24/04/2020/metade-da-uniao-europeia-adota-ou-discute-rastreamento-de-localizacao/>. Acesso em: 23 set. 2020.

ORWELL, George. **1984.** New York: Harcourt, 1949.

PELLANDA, Eduardo Campos. **Locast Civic Media: internet móvel, cidadania e informações hiperlocal.** Editora Universiária da PUCRS. Porto Alegre, 2010.

SCHREIBER, Mariana. **Coronavirus: uso de dados de geolocalização contra a pandemia põe em risco sua privacidade?** Disponível em: https://www.uol.com.br/tilt/noticias/bbc/2020/04/21/coronavirus-uso-de-dados-de-geolocalizacao-contra-a-pandemia-poe-em-risco-sua-privacidade.htm. Acesso em: 02 de ago. 2020.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial.** São Paulo: Edipro, 2016.

VENTURA, Ivan. **Geolocalização: o uso de dados privados e a pandemia de coronavírus.** Disponível em https://www.oconsumerista.com.br/2020/03/geolocalizacao-dados-pandemia-coronavirus/. Acesso em: 02 de ago. 2020.

CAPÍTULO 5

VIOLÊNCIA CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES SOB A ÓTICA DOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE DURANTE A COVID-19

Data de aceite: 24/09/2021
Data de submissão: 06/07/2021

Raquel Costa Caldas
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
http://lattes.cnpq.br/3832249449063272

Antônio do Carmo Moreira Neto
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
https://orcid.org/0000-0001-9832-2283

Carlos Henrique Silva
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
https://orcid.org/0000-0003-3516-8295

Fernanda de Carvalho Reis
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
https://orcid.org/0000-0003-3566-8337

Lorena Maria Ribeiro Antunes Oliveira
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
https://orcid.org/0000-0001-8694-3947

Mariana Alves dos Santos
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
http://lattes.cnpq.br/4432564466290809

Manuela Alves dos Santos
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
http://lattes.cnpq.br/9248705007040806

Maria Conceição Andrade de Freitas
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
https://orcid.org/0000-0002-9320-9588

João Pedro Pedrosa Cruz
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
http://lattes.cnpq.br/5946156533134861

Maria Eduarda Freitas Uchiyama
Universidade Federal da Bahia
Salvador-Bahia
http://lattes.cnpq.br/2646577462127977

Nilton Cesar Nogueira dos Santos
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
https://orcid.org/0000-0002-7480-527X

Lívia Maria Andrade de Freitas
Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Jequié – Bahia
https://orcid.org/0000-0001-6738-0456

RESUMO: O cenário pandêmico instalado com a COVID-19 trouxe limitações e agravamento de problemas sociais já existentes, como a violência inferida contra crianças e adolescentes. Desse modo, o objetivo dessa pesquisa é relatar, baseado em documentos e estudos publicados na literatura mundial, o conhecimento e a atuação dos profissionais de saúde frente a casos suspeitos de maus-tratos infantis. Para tanto, foram selecionados trabalhos que abordassem essa problemática, como artigos, cartas ao leitor, documentos oficiais e cartilhas, no período de

2019 a 2021. Os principais resultados encontrados foram: despreparo dos profissionais de saúde na identificação e subnotificação de casos de violência. Com esse estudo, espera-se elucidar questionamentos acerca do assunto, bem como discutir o tema de forma ampla, de modo que possa contribuir de maneira significativa no enfrentamento desse grave problema de Saúde Pública.
PALAVRAS-CHAVE: COVID-19; Maus-Tratos Infantis; Adolescente; Violência; Profissionais de Saúde.

VIOLENCE AGAINST CHILDREN AND ADOLESCENTS FROM THE PERSPECTIVE OF HEALTHCARE PROFESSIONALS DURING COVID-19

ABSTRACT: The pandemic scenario installed due to COVID-19 brought limitations and the aggravation of social issues that already exist, for example, inferred violence against children and adolescents. Therefore, this research aims to report, based on documents and world literature published papers, the knowledge, and role of health care professionals in suspected cases of child abuse. For this purpose, studies that investigate this issue were selected, for instance, articles, letters to readers, official documents, and playbooks, within the period from 2019 to 2021. The main results found were: healthcare professionals unprepared on identification and violence cases underreporting. With this study, it is expected to clarify the questions about this topic, besides discuss broadly this topic, contributing significantly to face this huge public health problem.
KEYWORDS: COVID-19; Child Abuse; Adolescent; Violence; Health Care Professionals.

1 I INTRODUÇÃO

A violência é uma problemática complexa, caracterizando-se como o uso intencional da força ou do poder físico, real ou ameaça contra uma comunidade, grupo ou pessoa, que resulte ou possível de resultar em injúria, morte, privação, prejuízo psicológico ou deficiência de desenvolvimento (RAMOS e ROSSI, 2021). Afeta a vida do ser humano em seus diferentes estágios e traz danos, muitas vezes, irreparáveis à sua saúde física, emocional e social (MARTINS-JUNIOR et al., 2019).

Dentre suas espécies, há os maus-tratos sofridos por crianças e adolescentes, os quais podem ocorrer de diferentes formas e são classificados como uma violação aos direitos humanos. Ademais, conforme a Organização Mundial da Saúde (OMS), é um problema de Saúde Pública de difícil resolutividade e um grande desafio para profissionais e gestores (GONÇALVES et al., 2020; MARQUES et al., 2020).

Casos de maus-tratos sofreram um aumento considerável com a pandemia do novo Coronavírus (COVID-19). Isto porque, com a implementação de medidas de proteção e controle, como o distanciamento social, para minimizar a disseminação dos vírus, pode ocorrer um aumento significativo dos casos de violência contra crianças e mulheres (UN WOMEN, 2020). Os fatores associados a este fato são: estresse econômico, instabilidade relacionada a desastres e opções reduzidas de apoio que deixam expostos os mais

vulneráveis a sofrerem violência e abuso (O'DONNELL; PETERMAN; POTTS, 2020).

Quanto às crianças, destaca-se que a impossibilidade de frequentarem a escola é um agravante que pode ter propiciado esse aumento dos casos de violência. Segundo a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), mais de 1 bilhão de crianças e adolescentes em todo o mundo não frequentaram a escola devido à iniciativa para a contenção de casos da *Corona Virus Disease* (COVID-19), o que levou ao fechamento das instituições (MARQUES et al., 2020).

Nesse ínterim, a dificuldade de sair de casa desconecta os indivíduos da sua rede de apoio usual e, como consequência, inviabiliza a possibilidade de recorrer a algum tipo de ajuda, como também escapar do agressor (ERTAN et al., 2020). Em razão disso, com a finalidade de amenizar esse problema, foi sancionada, no Brasil, a lei 14.022/208, que estabelece medidas de combate à violência doméstica durante a pandemia da COVID-19. O texto modifica a lei 13.979 de 2020, reforçando as medidas já existentes e propiciando um maior suporte a crianças e adolescentes vítimas de violência intrafamiliar (DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO, 2020).

Há relação, ainda, com o aumento do consumo de bebidas alcoólicas durante a pandemia da COVID-19. O uso indevido de substâncias e o isolamento são fatores de risco de abuso doméstico bem conhecidos. Isso porque, por conta do isolamento social, as pessoas estão bebendo dentro de suas casas (GARCIA e SANCHEZ, 2020).

Assim sendo, houve um prejuízo evidente na busca por ajuda e proteção, o que contribuiu para a continuidade e agravamento das situações de violência. Nesse contexto, os profissionais de saúde possuem um papel fundamental tanto no controle da disseminação do vírus, como também no auxílio às vítimas de violência (WAKSMAN et al., 2020).

Para tanto, considerando que esses indivíduos podem ser um dos únicos profissionais competentes para fornecer ajuda no momento, faz-se necessário abordar o paciente de forma holística, por meio de uma anamnese detalhada e observar o comportamento dos pais e crianças durante o atendimento (SILVA; SANTOS; FIGUEIREDO, 2021).

Conjuntamente, é fundamental encontrar condutas inovadoras para fornecer apoio às vítimas de violência, estabelecendo estratégias como: fortalecimento dos primeiros socorros e expansão dos serviços de linha de apoio nacionais gratuitos, garantindo maior facilidade do ingresso; acesso a abrigos e moradias temporárias para as vítimas (ERTAN et al., 2020).

Diante dos fatos mencionados, esse trabalho objetiva analisar a atuação dos profissionais de saúde frente à violência inferida à crianças e adolescentes em razão do isolamento social imposto pela pandemia da COVID-19.

2 | METODOLOGIA

O presente estudo trata-se de uma revisão de literatura, com abordagem qualitativa, descritiva, documental, retrospectiva. Foi idealizado por meio da seguinte pergunta

norteadora: “como os profissionais da saúde têm atuado frente aos maus-tratos contra crianças e adolescentes durante a pandemia da COVID-19? ”

Para a revisão bibliográfica, foi realizada uma busca nas bases de dados Biblioteca Virtual em Saúde (BVS), Google Scholar e National Library of Medicine/Medical Literature Analysis and Retrieval System Online (PUBMED/MEDLINE), utilizando os seguintes descritores: COVID-19, Maus-Tratos Infantis, Infecções por Coronavírus, Criança, Adolescente, Violência e Pessoal de Saúde. Foram encontrados artigos, cartas ao leitor, documentos originais e cartilhas, os quais foram selecionados por meio de critérios de inclusão e exclusão. Os critérios de inclusão utilizados foram: artigos publicados em português e inglês, durante o período de 2017 a 2021. Como critérios de exclusão: indisponibilidade integral dos textos, artigos de revisão de literatura ou publicados em outro idioma que não português, inglês, espanhol ou francês.

3 | REVISÃO BIBLIOGRÁFICA E DISCUSSÃO

3.1 A pandemia da COVID-19 e suas repercussões na qualidade de vida das crianças e adolescentes

Embora as medidas de isolamento social e domiciliar implantadas sejam necessárias para a garantia da saúde, a nova realidade trouxe mudanças na rotina dos indivíduos. Essas alterações podem estimular o aumento do risco de negligência, abuso físico, emocional, sexual e a exploração do trabalho para crianças que vivem em famílias caracterizadas por violência e abuso ou ainda para aquelas residentes em comunidades marginalizadas (Aliança para a Proteção da Criança em Ações Humanitárias, 2020).

Aliado a isso, houve uma redução no funcionamento dos serviços de defesa dos direitos das crianças e adolescentes e o foco do Sistema de Saúde voltou-se para os pacientes com sinais e sintomas suspeitos e confirmados da COVID-19 (MARQUES et al., 2020).

Entre 2010 e 2020, pelo menos 103.149 crianças e adolescentes com idades de até 19 anos morreram no Brasil, vítimas de agressão, segundo levantamento divulgado pela Sociedade Brasileira de Pediatria (SBP). De acordo com o instrutivo do Sistema de Vigilâncias de Violências e Acidentes (VIVA), do Ministério da Saúde (2016), violência doméstica/intrafamiliar, sexual ou autoprovocada (tentativa de suicídio), trabalho infantil, tortura, entre outros, são agravos de notificação compulsórias (MELO et al., 2020).

Como forma de dirimir esse problema de ordem social que afeta milhares de crianças e adolescentes diariamente em todo mundo, faz-se imprescindível a implementação de estratégias que instrumentalizam a sociedade civil organizada, profissionais e gestores, bem como órgãos competentes, para a proteção dessa parcela da população tão vulnerável e indefesa. Isso se dará por meio de uma maior visibilidade e ampla discussão do assunto, como também, pela adoção de políticas públicas específicas para tal problemática (BUSATO; PEREIRA; GUARÉ, 2018).

3.2 A conduta dos profissionais de saúde e setores competentes frente a casos de violência infantil

É de responsabilidade dos serviços de saúde notificar à autoridade sanitária competente casos de suspeita ou confirmação de violência (Portaria GM/MS nº 1271/2014 e SINAN versão 5.0). Isso porque a notificação compulsória de violência no âmbito da saúde é um instrumento de garantia de direitos.

No que concerne à violência infantil, em 2001, a notificação de casos suspeitos ou confirmados de maus-tratos contra essa parcela da população tornou-se obrigatória e direcionada para a vigilância epidemiológica municipal e ao Conselho Tutelar (BRAZIL, 2001). Entretanto, em 2011 essa notificação passou a ser informatizada, mediante o preenchimento compulsório para todos os serviços de saúde, tanto públicos quanto privados, da Ficha de Notificação/Investigação Individual de Violência Interpessoal/ Autoprovocada do SINAN (BRAZIL, 2013).

Além da notificação, interna à saúde, a comunicação deve acionar a rede intra e intersetorial de denúncias, esferas policiais e ou de justiça. No caso de crianças e adolescentes, a comunicação ao Conselho Tutelar é obrigatória segundo o artigo 13 da Lei 8.069/1990, que tem como atribuição verificar a situação e encaminhar a demanda para o Ministério Público, a Autoridade Policial e/ou a Justiça, quando houver necessidade (MELO et al, 2020).

Nesse ínterim, os profissionais de saúde, incluindo médicos, enfermeiros, fisioterapeutas e cirurgiões-dentistas, têm o dever e a responsabilidade de prevenir, identificar vítimas/grupos vulneráveis e relatar casos suspeitos e confirmados de maus-tratos infantis (BARNAD et al., 2020; GONÇALVES et al., 2020).

Tão importante quanto realizar essa notificação é promover o acolhimento, orientação e apoio ao indivíduo em situação de violência. A ficha de notificação é o instrumento que inicia essa linha de cuidado, sendo fundamental o seu pleno funcionamento durante a pandemia, a fim de não expor e tornar ainda mais vulneráveis os que necessitam de cuidados (MELO et al., 2020).

Como mencionado por Reis et al. (2017), o Sistema de Saúde tem papel fundamental na articulação dos serviços de acolhimento, atendimento, tratamento e acompanhamento nos casos de qualquer tipo de violência, necessitando de interação deste com outros serviços, como educação, ação social, conselho tutelar, e segurança em casos específicos.

Frente a essa realidade, a aplicação de procedimentos específicos para a proteção das crianças deve ser prioridade na resposta à COVID-19 (Aliança para a Proteção da Criança em Ações Humanitárias, 2020). Logo, o cumprimento da política de notificação compulsória de casos de violência por profissionais de saúde é uma estratégia imprescindível para facilitar a identificação de maus-tratos infantis e garantir o direito à proteção da criança e do adolescente (NOUMAN et al., 2020).

3.3 O papel do cirurgião-dentista frente à violência infantil

De acordo com o Código de Ética Odontológico (CEO), o cirurgião-dentista deve atuar em benefício da saúde do ser humano e da coletividade, sem discriminação. A violação de deveres, contida no Inciso VII do Art. 9 e Inciso VIII do Art. 11 do CEO, mencionam, respectivamente: "zelar pela saúde e pela dignidade do paciente" e "desrespeitar ou permitir que seja desrespeitado o paciente" caracterizam-se como infração ética e podem resultar em penalização ou até suspensão do exercício da profissão (Resolução CFO de n. 118, 2012).

Nesse contexto, estudos apontam que, quando a violência doméstica e abuso envolve agressão física, 65% a 95% dos traumas estão localizados na face – campo de atuação do profissional em Odontologia. Consequentemente, esses profissionais, por possuírem conhecimento anatômico e fisiológico dessa região, estão aptos a observarem e identificaram lesões na cabeça, pescoço, boca, orelha, marcas de mordidas, dentre outros tipos de ferimentos sugestivos (COULTHARD et al., 2020; SILVA, 2021). No entanto, é fundamental que esses profissionais tenham cautela com as informações e sintomas obtidos na consulta e estejam alertas para todos os tipos de sinais, sejam eles explícitos ou implícitos.

Coulthard et al. (2020) e Silva et al. (2021) mostram que, embora sejam capazes, alguns dentistas não notificam os maus-tratos por presumirem que os serviços sociais e a polícia já estejam executando medidas de proteção, pela falta de maior conhecimento sobre os casos ou até mesmo a preocupação com o exercício da profissão posteriormente à denúncia. Em vista disso, tal fato evidencia a necessidade de alterações no ensino odontológico, capacitando os discentes, durante a graduação, para identificar e notificar casos suspeitos de maus-tratos infantis (SILVA et al., 2021).

No Reino Unido, ao solicitar um atendimento de urgência odontológica, é realizada uma triagem por telefone onde são coletadas informações sobre a segurança do paciente e a etiologia do trauma. Caso seja constatada violência doméstica ou abuso, são passadas orientações para acionar linhas de emergência ou policial em busca de ajuda imediata (COULTHARD et al., 2020).

3.4 O papel do médico e farmacêutico frente à violência infantil

De acordo com Barnad et al. (2020), nos Estados Unidos (EUA), notou-se que nesse período pandêmico, farmacêuticos estão em uma posição privilegiada para prestar assistência aos indivíduos que sofrem abuso. Além disso, em alguns casos, podem ser os únicos membros da equipe de saúde a quem os violentados tenham acesso sem que os abusadores saibam, tendo em vista não ser necessário passar por consultas de triagem e serem facilmente encontrados. No entanto, apesar desses profissionais relatarem ter contato com pessoas violentadas na rotina de trabalho, dificilmente notificam aos órgãos competentes devido à falta de informações (BARNAD et al., 2020).

Similarmente, no Brasil, a assistência médica pode ser o primeiro local a fornecer os serviços necessários para esses casos, evidenciando a necessidade da realização de uma

anamnese completa e detalhada (WAKSMAN et al., 2020). Nesse cenário, existem aspectos específicos que podem indicar a ocorrência de violência física, como a presença de lesões inexplicáveis em lugares incomuns, o desenvolvimento de comportamento agressivo ou apático, irritabilidade frequente, choros sem motivo aparente, falta de autoestima e distúrbios do sono (SOCIEDADE DE PEDIATRIA DE SÃO PAULO e SOCIEDADE BRASILEIRA DE PEDIATRIA, 2018).

Outro sinal que deve ser observado é a desnutrição. Ela pode estar presente nessas situações, evidenciar casos de negligência familiar, além de trazer consequências para saúde das crianças, acarretando em um atraso no desenvolvimento social e psicomotor desses indivíduos (SOCIEDADE DE PEDIATRIA DE SÃO PAULO e SOCIEDADE BRASILEIRA DE PEDIATRIA, 2018).

3.5 O papel do psicólogo e assistentes sociais frente à violência infantil

As agressões possuem uma repercussão muito negativa na saúde das vítimas, que varia desde a exacerbação de distúrbios médicos pré-existentes à impactos na saúde mental (BARNAD et al., 2020). Com as medidas de distanciamento social em vigor, os profissionais de saúde mental precisaram buscar alternativas para oferecer tratamento a esses pacientes, como o teleatendimento ou teleconsulta, definido pelo uso de chamadas de áudio e vídeo para intervenções psicológicas ou terapêuticas (RACINE et al., 2020). Seu principal benefício durante a COVID-19 é permitir o tratamento de traumas infantis, além de reduzir problemas comportamentais de crianças abusadas (RACINE et al., 2020).

No que se refere aos maus-tratos físicos, Santa Rita et al. (2020) também mencionam que os profissionais devem atentar-se à incompatibilidade da história relatada com as lesões existentes, e destas com o estágio de desenvolvimento do indivíduo. É preciso observar possíveis discordâncias entre os relatos do responsável e as entrevistas individuais com a vítima e cuidador, atentando-se a supostos acidentes que ocorrem de forma repetitiva e com frequência além da esperada.

4 | CONSIDERAÇÕES FINAIS

É de responsabilidade dos profissionais de saúde identificar e denunciar os casos de violência contra crianças e adolescentes. Em qualquer âmbito de atuação, o profissional deve ter um olhar minucioso para os possíveis sinais de maus-tratos e ter uma conduta correta da situação. Isso se deve ao fato do isolamento social afastar os indivíduos dos sujeitos protetores que têm a incumbência de identificar fatores de risco e exposição à violência, e os aproximar de tensões e conflitos dentro do próprio convívio familiar. Desse modo, é de fundamental importância a atuação interprofissional e multidisciplinar dos sistemas de apoio, de modo que disponham de medidas preventivas de conscientização social sobre a identificação e a obrigatoriedade da denúncia, a fim de que um protocolo de

investigação rígido seja seguido e medidas cabíveis sejam tomadas a fim de assegurar os direitos das crianças e adolescentes.

REFERÊNCIAS

ALIANÇA PARA A PROTEÇÃO DA CRIANÇA EM AÇÕES HUMANITÁRIAS. **Nota técnica: Proteção da Criança durante a Pandemia do Coronavírus.** Rio de Janeiro, 2020.

BARNARD, Marie et al. **Reporting interpersonal violence and abuse: What pharmacists need to know.** Journal of the American Pharmacists Association, p. 1-5, 2020. DOI: https://doi.org/10.1016/j.japh.2020.07.014.

BRAZIL - Ministério da Saúde. Portaria nº 1.968/GM/MS,de 25 de outubro de 2001. **Dispõe sobre a notificação, às autoridades competentes, de casos de suspeita ou de confirmação de maus tratos contra crianças e adolescentes atendidos nas entidades do Sistema Único de Saúde.** Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2001.

BRAZIL - Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. Departamento de Análise de Situação de Saúde. **Viva: vigilância de violências e acidentes**, 2009, 2010 e 2011. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2013.

BUSATO, Claudia de Abreu; PEREIRA, Teresa Cristina Rangel; GUARÉ, Renata Oliveira. **Maus-tratos infantis na perspectiva de acadêmicos de Odontologia**. Revista da ABENO, v. 18, n. 1, p. 84-92, 2018.

CFO - Conselho Federal de Odontologia. **Código de Ética Odontológica.** Resolução CFO 118/2012.

COULTHARD, Paul et al. **COVID-19, domestic violence and abuse, and urgent dental and oral and maxillofacial surgery care**. British dental journal, v. 228, n. 12, p. 923-926, 2020. DOI: https://doi.org/10.1038/s41415-020-1709-1.

DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO. Edição 129. Seção 1. Página 3. Publicado em: 08/07/2020.

ERTAN, Deniz et al. **COVID-19: urgency for distancing from domestic violence.** European Journal of Psychotraumatology, v. 11, n. 1, p. 1800245, 2020. DOI: https://doi.org/10.1080/20008198.2020.1800245.

GARCIA, Leila Posenato e SANCHEZ, Zila M.**Consumo de álcool durante a pandemia da COVID-19: uma reflexão necessária para o enfrentamento da situação**. Cadernos de Saúde Pública [online]. 2020, v. 36, n. 10.

GONÇALVES, Cláudia Fabiane Gomes *et al.* **Violência intrafamiliar no público infantojuvenil: análise da atuação dos profissionais de saúde na atenção primária.** Revista Brasileira de Educação e Saúde, Pombal, v. 10, n. 3, p. 14-22, set. 2020. DOI: https://doi.org/10.18378/rebes.v10i3.7794.

MARQUES, Emanuele Souza et al. **A violência contra mulheres, crianças e adolescentes em tempos de pandemia pela COVID-19: panorama, motivações e formas de enfrentamento.** Cadernos de Saúde Pública, v. 36, p. e00074420, 2020. DOI: https://doi.org/10.1590/0102-311X00074420.

MARTINS-JÚNIOR, Paulo Antônio et al. **Abuso físico de crianças e adolescentes: os profissionais de saúde percebem e denunciam?.** Ciência & Saúde Coletiva, v. 24, p. 2609-2616, 2019. DOI: https://doi.org/10.1590/1413-81232018247.19482017.

MELO, Bernardo Dolabella et al. (org). **Saúde mental e atenção psicossocial na pandemia COVID-19: violência doméstica e familiar na COVID-19.** Rio de Janeiro: Fiocruz, 2020. Cartilha. 22 p.

NOUMAN, Hani et al. **Mandatory reporting between legal requirements and personal interpretations: Community healthcare professionals' reporting of child maltreatment.** Child Abuse & Neglect, v. 101, p. 104261, 2020. DOI: https://doi.org/10.1016/j.chiabu.2019.104261.

O'DONNELL, Megan; PETERMAN, Amber; POTTS, Alina. **A gender lens on COVID-19: Pandemics and violence against women and children.** Center for global development, v. 3, 2020.

RACINE, Nicole et al. **Telemental health for child trauma treatment during and post-COVID-19: Limitations and considerations.** Child abuse & neglect, p. 104698, 2020. DOI: 10.1016/j.chiabu.2020.104698.

RAMOS, Izabel Cristina Neves; ROSSI, Thaís Regis Aranha. **Violência contra crianças e adolescentes na Bahia: caracterização dos casos, 2009-2016.** Revista de Saúde Coletiva da UEFS, v. 11, n. 1, p. 5899, 2021. DOI: 10.13102/rscdauefs.v11i1.5899.

REIS, Elisia Rosa da Luz et al. **Dificuldade dos profissionais de saúde em identificar e notificar a violência infantil.** Revista Gestão e Saúde, v. 17, p. 63-70, 2017. DOI: https://doi.org/10.1590/S0103-05822011000200002.

SANTA RITA, Ana Carolina Mathias et al. **Violência infanto-juvenil intrafamiliar e doméstica: o impacto do distanciamento social e a importância da conscientização em meio à pandemia de COVID-19.** Revista Eletrônica Acervo Saúde, v. 12, p. e4689-e4689, 2020. DOI: https://doi.org/10.25248/reas.e4689.2020.

SILVA, Silnara Santos; SANTOS, Chrystian Oliveira; FIGUEIREDO, Carla Vânia de Oliveira. **A importância do cirurgião-dentista frente aos maus-tratos infantis: revisão de literatura**. RECIMA21-Revista Científica Multidisciplinar-ISSN 2675-6218, v. 2, n. 5, p. e25323-e25323, 2021. DOI: https://doi.org/10.47820/recima21.v2i5.323.

SOCIEDADE DE PEDIATRIA DE SÃO PAULO, SOCIEDADE BRASILEIRA DE PEDIATRIA. **Manual de atendimento às crianças e adolescentes vítimas de violência.** Conselho Federal de Medicina, 2018.

UN WOMEN. **Issue brief: COVID-19 and ending violence against women and girls.** 2020.

WAKSMAN, Renata Dejtiar *et al.* **A importância da violência doméstica em tempos de covid-19.** Ponto de Vista, São Paulo, n. 414, jul. 2020. DOI: https://doi.org/10.25060/residpediatr.

CAPÍTULO 6

PRINCIPAIS ALTERAÇÕES DO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO DE ACORDO COM A LEI Nº 14.133 DE 01 DE ABRIL DE 2021

Data de aceite: 24/09/2021

Salmom Felipe De Freitas Pereira
Acadêmico do curso de Direito da Faculdade Morgana Potrich (FAMP). Mineiros – GO, Brasil.
http://lattes.cnpq.br/1096817211195302

Maurício Ferreira da Cruz Junior
Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Campo Grande – MS. Docente da FAMP – Faculdade Morgana Potrich, Mineiros – GO, Brasil.
http://lattes.cnpq.br/9713071065548592

Rosânea Meneses de Souza
Bióloga. Mestre em Biologia Animal pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Campo Grande – MS. Docente da FAMP – Faculdade Morgana Potrich, Mineiros – GO, Brasil.
http://lattes.cnpq.br/8093438313528984

RESUMO: A licitação é um procedimento administrativo obrigatório utilizado por autoridades públicas com o objetivo de utilizar padrões objetivos e não pessoais para atingir a contratação ideal e promover o desenvolvimento sustentável. Existem ainda os procedimentos auxiliares que não são conceituados como licitação, mas como ferramentas que auxiliaram na viabilização da escolha de fornecedores para futuras contratações. Com a promulgação da Lei nº 14.133 de 01 de abril de 2021, houve várias alterações no Sistema de Registro de Preço (SRP) que vamos tratar neste trabalho. Na Lei nº 8.666/93, o SRP foi tratado de forma sucinta no Art. 15, informando, sempre que possível, não trazendo obrigatoriedade, as compras seria processado através do Sistema de Registro de Preço, teria que ser precedida de ampla pesquisa de mercado e sua publicação seria trimestralmente, depois de tratar essas questões nos estabelece que o SRP seria regulamentado através de Decreto obedecendo as peculiaridades regionais de cada ente, relacionando as condições que deveria estar disposto no decreto. E por último estabeleceu que a administração não era obrigada a contratar com os fornecedores registrados. A Nova de Lei Geral de Licitação é mais ampla, pois além de destinar uma Seção ao SRP que vai do Art. 82 ao 86, a lei traz de forma clara os requisitos de sua utilização. Foi observado que a Nova Lei Geral de Licitações, considera como um novo marco legislativo para as compras públicas, resolveu diversas dúvidas a respeito do SRP que vinham sendo questionadas perante os tribunais de contas, que em alguns casos já havia resolvido através de jurisprudências e sumulas, mas que continuava obscuro diante da omissão da legislação, esta lacuna legislativa com a Nova Lei Geral de Licitações foi preenchida, tornando as compras públicas diante da nova legislação mais compreensível com relação aos entendimentos difusos anteriores.

PALAVRAS-CHAVE: Licitação. Sistema de Registro de Preço. Nova Lei Geral de Licitações.

MAIN CHANGES TO THE PRICE REGISTRATION SYSTEM IN ACCORDANCE WITH LAW NO. 14,133 OF APRIL 1, 2021

ABSTRACT: Bidding is a mandatory administrative procedure used by public authorities with the aim of using objective and non-personal standards to achieve optimal contracting and promote sustainable development. There are also auxiliary procedures that are not conceptualized as bidding, but as tools that helped in making the choice of suppliers for future contracts viable. With the enactment of Law No. 14,133 of April 1, 2021, there were several changes in the Price Registration System (SRP) that we will deal with in this work. In Law No. 8,666/93, the SRP was dealt with succinctly in Article 15, stating, whenever possible, not making it mandatory, purchases would be processed through the Price Registration System, it would have to be preceded by extensive market research and its publication would be quarterly, after dealing with these issues, it establishes that the SRP would be regulated through a Decree, obeying the regional peculiarities of each entity, listing the conditions that should be provided for in the decree. And finally, it established that management was not obligated to contract with registered suppliers. The New General Bidding Law is broader, as in addition to allocating a Section to the SRP that goes from Art. 82 to 86, the law clearly sets out the requirements for its use. It was observed that the New General Bidding Law, considered as a new legislative framework for public procurement, resolved several doubts about the SRP that had been questioned before the audit courts, which in some cases had already been resolved through jurisprudence and summary , but which remained obscure due to the omission of the legislation, this legislative gap with the New General Bidding Law was filled, making public purchases in the light of the new legislation more understandable in relation to previous diffuse understandings.

KEYWORDS: Bidding. Price Registration System. New General Bidding Law.

1 I INTRODUÇÃO

A licitação é um procedimento administrativo obrigatório utilizado por autoridades públicas com o objetivo de utilizar padrões objetivos e não pessoais para atingir a contratação ideal e promover o desenvolvimento sustentável.

Com a promulgação da Lei nº 14.133, de 01 de abril de 2021, a nova Lei Geral de Licitação, houve várias alterações substâncias nas contratações públicas, entretanto ficarão mantidos alguns institutos, dentre os institutos que continuam existindo está o Sistema de Registro de Preço, no entanto com alterações.

Vale ressaltar que existirá durante dois anos três normas gerais de licitação, a contar da publicação oficial da nova lei geral de licitação. A Lei nº 14.133, de 01 de abril de 2021, Lei nº 13.303 de 30 de junho de 2016 e a Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993, após esse período serão revogadas as leis: a) Lei nº 8.666/93; b) Lei nº 10.520/02; c) os Artigos 1º a 47-A da Lei nº 12.462/11.

Os princípios constitucionais da administração pública se estendem para as licitações, a Lei nº 8.666/93 enumera os princípios específicos de licitação no Art. 3º. Já a Lei 14.133/21 enumera esses princípios no Art. 5º. Estes princípios e orientações são considerados de

suma importância na realização dos procedimentos licitatórios e se originou da constituição e do direito administrativo. Esses princípios são valores morais e éticos que foram consolidados perante a sociedade.

O sistema de registro de preços-SRP estabelecido na Lei nº 8.666/93 é um sistema utilizado nas modalidades Pregão e Concorrência, pois sem essas modalidades, o sistema discutido não poderá ser utilizado. De acordo com o artigo 15, inciso II, da Lei de Licitações, o sistema será utilizado para compras e serviços comuns, sempre que possível.

Na Lei nº 8.666/93, o Sistema de Registro de Preço é estabelecido no Art.15, no qual estabelece somente o prazo do registro de preço, as modalidades a qual será processado e dispõem que o Sistema de Registro de Preço será regulamentado por meio de Decreto atendidas as peculiaridades regionais.

Na Lei nº 14.133/21, o Sistema de Registro de Preço se encontra no Capítulo X – DOS INSTRUMENTOS AUXILIARES, Seção V – do Sistema de Registro de Preço, estabelecido do Art. 82 a 86. A nova Lei de licitações traz de forma ampla o Sistema de Registro de Preço, menciona as modalidades a qual será processada que são Pregão ou Concorrência, desde que o objeto a ser licitado atenda aos requisitos estabelecidos na nova de Lei Geral de Licitação. Notamos ainda a possibilidade de usar o sistema de registro de preço nas contratações direta (Dispensa e Inexigibilidade), para a aquisição de bens ou para a contratação de serviços por mais de um órgão ou entidade, com tudo deve ser regulamentado pelo órgão que usará o sistema.

O Decreto nº 3.931 / 2001 (revogado pelo Decreto nº 7.892 / 2013) rege o sistema de registro de preços na administração federal, portanto, outros entes federativos (judiciário, legislativo, tribunais e demais órgãos) é permitido que editem suas próprias leis para regular o sistema fundamentando em suas respectivas características regionais, extrai da Nova Lei Geral de Licitação que após dois anos as antigas Leis Gerais de Licitações serão revogadas, mas não fala nada a respeito dos decretos que regulamenta o SRP, no entanto as leis em contrário com a Nova Lei Geral de Licitação serão revogadas tacitamente.

Considerando a importância do interesse público e a escassez de recursos, é imprescindível utilizar todas as ferramentas para maximizar melhorias e minimizar custos, sem ignorar os princípios básicos da gestão pública. Nesse caso, é possível analisar a utilização do sistema de registro de preços que auxilia na obtenção de vantagem na contratação, bem como o nível de conhecimento do SRP. Sendo necessário compreender as alterações desse sistema com o advento da Nova Lei Geral de Licitação.

Este estudo justifica-se pela relevância e impacto que as compras públicas podem proporcionar, tanto positiva como negativamente no funcionamento global de uma Administração Pública. Considerando toda a relevância da área de compras, é sempre salutar dar a atenção devida.

A finalidade do SRP não é uma contratação específica, como ocorre em uma licitação que não usa esse sistema, ao contrário, o intuito do sistema de registro de preço, como o

próprio nome sugere, é registrar o preço da melhor proposta alcançada na fase competitiva, para que o Órgão Gerenciador possa realizar futuras e eventuais contratações, dentro de um prazo, a depender de sua necessidade.

Neste sentido, este trabalho tem como objetivo verificar as alterações do Sistema de Registro de Preço (SRP) com a publicação da Nova Lei Geral de Licitação, de acordo com sua aplicabilidade no âmbito Municipal, Estadual, Distrital e Federal.

2 I NOÇÕES GERAIS DE LICITAÇÕES

Licitação é um processo administrativo de caráter obrigatório usado pela Administração Pública, Direta e indireta e demais pessoas jurídicas indicas por lei, a fim de alcançar a melhor contratação e promover o desenvolvimento sustentável, usando critérios objetivos e impessoais. (OLIVEIRA, 2019)

Existem ainda os procedimentos auxiliares, que, por sua vez, não são conceituados como licitação, mas como ferramentas que auxiliaram na viabilização da escolha de fornecedores para futuras contratações.

Toda contratação realizada pela Administração Pública, ressalvado os casos de Dispensa de Licitação e Inexigibilidade, é precedida de licitação seja ela para aquisição, alienação, prestação de serviço, locação, obras etc. É um processo obrigatório segundo o Art. 37, XXI da Constituição Federal (BRASIL, 1988), sendo, portanto, regra constitucional.

O Art. 3º da Lei nº 8.666/93, relaciona os princípios da licitação vejamos:

> Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos (BRASIL, 1993).

Já o Art. 5º da Lei nº 14.133/21 (Nova Lei de Licitações) nos traz, além dos da Lei nº 8.666/93, novos princípios, vejamos:

> Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) (BRASIL, 2021).

Concluímos, diante do que foi dito, que não há dúvidas diante da obrigatoriedade da realização de licitações pelas pessoas jurídicas indicadas em lei, ressalvado apenas os casos em que a lei desobriga a sua realização, e ainda sempre que se realizar o processo

de licitação é obrigatório se observar os princípios administrativos e próprios da licitação elencados na legislação e ainda os ditames do Edital convocatório.

2.1 Modalidades De Licitação – Lei Nº 8.666/93

As modalidades de licitação são os procedimentos e formalidades que devem ser observados pela Administração Pública ao realizar uma licitação, levando em consideração as legislações anteriores à Lei nº 14.133/21, as modalidades de licitação são as seguintes: a) concorrência; b) tomada de preços; c) convite; d) concurso; e) leilão; f) pregão (presencial e eletrônico; g) consulta; e h) regime diferenciado de contratação (BRASIL, 1993).

Concorrência, Tomada de Preços, Convite, Concurso e Leilão, estão previstas no Art. 22 da Lei nº 8.666/86, já o Pregão Presencial é regulamentado pela Lei nº 10.520 de 2002 o Pregão Eletrônico pelo Decreto nº 10.024 de 2019 a Consulta é prevista no Art. 37 da Lei nº 9.986 de 2000 para licitações realizadas por agências reguladoras e o Regime Diferenciado de Contratação pela Lei 12.462 de 2011 (BRASIL, 1986; BRASIL, 2000; BRASIL, 2002; BRASIL, 2019)

É vedado a criação de novas modalidades ou a combinação entre as modalidades de licitação pelo Administrador, conforme o Art. 22, §8º, da Lei de Licitações, no entanto, não se aplica tal vedação para os legisladores como se vê por exemplo na criação das modalidades Pregão e Consulta.

2.2 Modalidades De Licitação – Lei Nº 14.133/21

Na Lei 14.133 de 01 de abril de 2021 as modalidades de licitações tiveram alterações, a primeira alteração substancial que tivemos foi na retirada das modalidades Tomada de Preço e Carta Convite e adicionando a modalidade Diálogo Competitivo, outra alteração está relacionada aos valores, onde na Lei nº 8.666/93, tínhamos valores relacionado as modalidades, que dividia as modalidades em grau de formalidades que a depender do valor estimado da licitação tínhamos os procedimentos a qual seria usado para seu processamento, na Nova Lei Geral de Licitação, não vemos esse tipo de divisão, dando a entender que a autoridade competente poderá usar qualquer das modalidades nela prevista independentemente do valor estimado, no entanto a escolha da modalidade de licitação se dará pelo objeto a ser licitado (BRASIL, 1993; BRASIL, 2021).

O Pregão só poderá ser utilizado nas contratações onde o objeto a ser licitado tiver especificações usuais de mercado e padrões de qualidade e desempenho que possam ser objetivamente definidos em edital, não podendo ser utilizados nas contratações de serviços técnicos especializados de natureza intelectual e de obras e serviços de engenharia exceto as exceções do Art. 6º da mesma Lei (BRASIL, 2021).

Para a modalidade Concorrência a lei não trouxe expressamente quando será usada, dando a entender que será utilizada quando nenhuma das outras modalidades couber ou mesmo quando houver dúvida a respeito de qual modalidade é cabível (BRASIL, 2021).

As modalidades Concurso e Leilão continua com o mesmo objetivo que tinha na Lei nº 8.666/93, com alterações que não convém mencionar neste trabalho. A modalidade Diálogo Competitivo a lei prevê expressamente quando poderá ser utilizado enumerando de forma taxativa os requisitos de sua utilização.

3 I SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO

3.1 Sistema de Registro de Preço – Lei Nº 8.666 de 21 de junho de 1993

O Sistema de Registro de Preço – SRP, é o sistema usado nas modalidades Pregão e Concorrência, tipo menor preço, sendo assim não há de se falar em nova modalidade de licitação, já que, sem as modalidades citadas não se pode usar o sistema em apreço.

O Sistema de Registro de Preço será usado sempre que for possível nas compras e serviços comuns, conforme o Art. 15, inciso II, da Lei de licitações. (BRASIL, 1993).

O Decreto nº 3.931/2001, foi revogado pelo Decreto nº 7.892/2013, que rege o Sistema de Registro de Preço no âmbito da administração federal, sendo, portanto, necessário que os demais entes Federais, Poder Judiciário, Poder Legislativo, Tribunais de Contas e os demais órgãos editem suas próprias legislações para regulamentar esse sistema, atendendo suas peculiaridades regionais. (DI PIETRO, 2019).

Nesse sistema o Órgão Gerenciador, depois de homologado o certame licitatório, registra os valores unitários e quantitativos alcançados na fase competitiva pela empresa vencedora, sendo incluído também, na forma de anexo, o registro dos licitantes que concordarem em propor o mesmo lance ofertado pela primeira colocada, na sequência de colocação alcançada por cada fornecedor na fase competitiva. (BRASIL, 2013).

Não a obrigatoriedade de contratar com o fornecedor registrado, sendo facultativo ao Órgão Público usar outros meios de contratação, desde que assegurado ao beneficiário do registro de preço mesmas condições de preferência.

As hipóteses em que poderá ser adotado o Sistema de Registro de Preço são elencadas nos incisos do Art. 3º do Decreto nº 7.892 de 23 de janeiro de 2013, que diz:

> Art. 3º O Sistema de Registro de Preços poderá ser adotado nas seguintes hipóteses:
>
> I. quando, pelas características do bem ou serviço, houver necessidade de contratações frequentes;
>
> II. quando for conveniente a aquisição de bens com previsão de entregas parceladas ou contratação de serviços remunerados por unidade de medida ou em regime de tarefa;
>
> IV. quando for conveniente a aquisição de bens ou a contratação de serviços para atendimento a mais de um órgão ou entidade, ou a programas de governo; ou
>
> V. quando, pela natureza do objeto, não for possível definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração. (BRASIL, 2013).

Ata de Registro de Preço, não se confunde com o contrato administrativo, pois é apenas um instrumento obrigacional e vinculativo que têm características de compromisso de uma futura contratação, nesse sentido o órgão gerenciador da ARP (Ata de Registro de Preço) não se obriga a empenhar o valor registrado na ARP muito menos vincular o orçamento a ela, isso só irá acontecer quando o órgão gerenciador da ARP formalizar uma contratação, sendo até mesmo permitido outros instrumentos hábeis de contratação previsto no Art. 62 da Lei nº 8.666/93.

O Sistema de Registro de Preço permite que outros órgãos públicos participem da licitação como Órgão Participante, nesse caso ele participa da licitação desde a fase interna da licitação até a sua homologação, ou como carona, neste caso o órgão não participou da licitação em nenhum momento, no entanto faz uma pesquisa de preço e outros estudos e constata a viabilidade e economia no preço registrado pelo órgão gerenciador da licitação em que tem interesse em aderir, assim solicita a anuência do órgão gerenciador e adere ao processo licitatório depois de homologado, neste exemplo a adesão gera uma contratação especifica do objeto a qual tem interesse, não sendo uma futura e eventual contratação como para o órgão gerenciador, vale salientar que o orçamento público fica comprometido com a contratação advinda da Adesão de um processo licitatório. (BRASIL, 2013).

Para os processos de Adesão a Ata de Registro de Preço existem alguns limites, não podendo exceder, por órgão ou entidade, a 50% do quantitativo dos itens registrados e previsto no Edital convocatório tanto para o órgão gerenciador como para o órgão participante, outra limitação e que não pode multiplicar uma ARP mais que duas vezes. (BRASIL, 2013)

A validade da Ata de Registro de Preço, conforme Art. 15, §3º, inciso III, não poderá ser superior a um ano, incluído as possíveis prorrogações, isso significa dizer que as Ata de Registro de Preço que tenha uma validade inicial de 6 (seis) meses poderá ser prorrogada por mais 6 (seis) meses, no entanto caso a validade inicial da Ata de Registro de Preço for de 12 (doze) meses não poderá ser prorrogada (BOLZAN, 2020).

A finalidade do SRP não é uma contratação específica, como ocorre em uma licitação que não usa esse sistema, ao contrário, o intuito do sistema de registro de preço, como o próprio nome sugere, é registrar o preço da melhor proposta alcançada na fase competitiva, para que o Órgão Gerenciador possa realizar futuras e eventuais contratações, dentro de um prazo, a depender de sua necessidade (DI PIETRO, 2019).

Por este motivo, que não há necessidade de previsão de dotação orçamentaria no Sistema de Registro de Preço, somente sendo necessária no momento das futuras contratações.

Os preços registrados podem ser revistos quando houver um fato que eleve o custo do preço registrado ou em decorrência de uma eventual redução dos preços praticados no mercado, devendo o órgão gerenciador realizar negociações junto aos fornecedores (NOHARA, 2020).

Quando houver um fato superveniente que torne o preço registrado superior

ao praticado no mercado, o órgão gerenciador da ARP, convocara os fornecedores para negociarem a redução dos preços, sendo que aquele que não aceitar reduzir os preços registrados serão liberados do compromisso assumido sem nenhuma penalidade, os fornecedores remanescentes serão convocados pela ordem de classificação para negociarem a redução em igualdade de condições.

Na hipótese do preço de mercado se tornar superior ao preço registrado o Órgão Gerenciador poderá: a) liberar o fornecedor do compromisso assumido, caso o pedido de revisão de preço ocorra antes do pedido de fornecimento, e comprovado a veracidade das justificativas e documentos apresentados, sem nenhuma penalidade; b) convocar igualmente os demais fornecedores oportunizando a eles a mesma negociação. Não havendo êxito nas negociações o órgão gerenciador deverá revogar a ARP. (BRASIL, 2013).

Quando houver fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento da ARP, o órgão gerenciador poderá, desde que seja comprovado e justificado, cancelar o registro de preço, por razões de interesse público ou a pedido do fornecedor.

3.2 Sistema de Registro De Preço – Lei Nº 14.133 de 1 de abril de 2021

O sistema de Registro de Preço na Lei nº 14.133/21 (Nova Lei Geral de Licitações) é conceituado como Procedimento Auxiliar, previsto no Art. 78, vejamos:

> Art. 78. São procedimentos auxiliares das licitações e das contratações regidas por esta Lei:
>
> I. credenciamento;
>
> II. pré-qualificação;
>
> III. procedimento de manifestação de interesse;
>
> **IV. sistema de registro de preços;**
>
> V. registro cadastral. (BRASIL, 2021)

A Nova Lei Geral de Licitação traz a definição de Sistema de Registro de Preço no Art. 6º, inciso XLV, como sendo um conjunto de procedimentos usados para realizar o registro formal de preços relativos à prestação de serviços, a Obras e a aquisição e locação de bens para futuras contratações, a ainda neste mesmo artigo a delimitação de se realizar o Sistema de Registro de Preço mediante as modalidades Pregão e Concorrência e ainda em contratações diretas (BRASIL, 2021). Nestes quesitos não há alteração com relação as legislações anteriores, já que a Lei 12.462/11 trazia o Sistema de Registro de Preço como procedimento auxiliar, e o Decreto nº 7.892/13, já mencionava a utilização do Sistema de Registro de Preço apenas nas modalidades Concorrência e Pregão, no entanto a utilização em Contratações Diretas e uma novidade muito impactante, tendo em vista ter sido regulamentada pela Lei 14.065 de 20 de setembro de 2020, para o estado de calamidade que vigorou até 31 de Dezembro de 2020, nos fazendo pensar que seria apenas usada para esse

período em decorrência da calamidade ocasionada pela pandemia do Covid-19 (BRASIL, 2011; BRASIL, 2013; BRASIL, 2020).

Na Lei nº 8.666/93, o Sistema de Registro de Preço foi tratado de forma muito sucinta no Art. 15, informando que sempre que possível, não trazendo obrigatoriedade, as compras seria processado através do Sistema de Registro de Preço, teria que ser precedida de ampla pesquisa de mercado e sua publicação seria trimestralmente, depois de tratar essas questões nos estabelece que o Sistema de Registro de Preço seria regulamentado através de Decreto obedecendo as peculiaridades regionais de cada ente, relacionando as condições que deveria estar disposto no decreto, sendo: a) seleção feita mediante concorrência; b) estipulação prévia do sistema de controle e atualização dos preços registrados; e d) validade do registro não superior a um ano. E por último estabeleceu que a administração não era obrigada a contratar com os fornecedores registrados (BRASIL, 1993).

A Nova de Lei Geral de Licitação é mais ampla, pois além de destinar uma Seção ao Sistema de Registro de Preço que vai do Art. 82 ao 86, a lei traz de forma clara os requisitos de sua utilização.

O Art. 82, nos relaciona o que deverá conter no edital que vise utilizar o sistema de Registro de Preço, esse tema era tratado pelos decretos que regulamentava o Sistema de Registro de Preço, como por exemplo o Art. 9º do Decreto Federal nº 7.892 de 23 de janeiro de 2013.

O caput do Art. 82 da Lei nº 14.133/93, traz uma imposição quando diz "deverá" o tornando taxativo e não exemplificativo. No entanto, não limita a conter apenas o que nele é mencionado, podendo o agente público complementar seu edital conforme suas peculiaridades desde que não contrarie a mencionada lei. O Art. 9º do Decreto Federal nº 7.892/13, cita a palavra "contemplará", com o mesmo intuito que vemos no Art. 82 da Lei nº 14.133/21, porém ele é claro ao não limitar o agente público quando diz "no mínimo", dando a entender que o agente público não está limitado ao que ele disciplina podendo acrescentar conforme sua necessidade.

Os incisos do Art. 9º do Decreto Federal nº 7.892/13, demostra que os requisitos mínimos que deverá conter no edital são simples, pois vários requisitos que o Art. 82 da Lei nº 14.133/21 impõe para o edital conter o Decreto Federal nº 7.892/13 já disciplina de forma impositiva, não necessitando assim o edital disciplinar a respeito. Isso demostra que a Nova Lei Geral de Licitação trouxe para o âmbito do edital, várias questões que o decreto fixava.

A Nova Lei de Geral de Licitação tira a obrigatoriedade de o órgão gerenciador promulgar um Decreto para regulamentar a respeito do Sistema de Registro de Preço, permitindo que o agente público flexibiliza, conforme suas necessidades a respeito do Sistema de Registro de Preço, algumas regras de seu edital, por exemplo o inciso IX, do Art. 82 da Lei Geral de licitação que diz: "as hipóteses de cancelamento da ata de registro de preços e suas consequências", vemos que não à uma imposição de quais hipóteses se dará o cancelamento, como víamos no Art. 21 do Decreto Federal nº 7.892/13, ou seja, o próprio

agente público baseado em sua vivencia disciplinará em seu edital quais são as hipóteses que se dará o cancelamento do registro de preço.

Os incisos “I e II” do Art. 82 da nova Lei Geral de Licitações não são novidade já que o Art. 9º do Decreto Federal nº 7.892/13, também tratava desses assuntos, no entanto vemos que a Nova Lei Geral de Licitação alterou apenas redação com relação ao Decreto federal, dando mais compreensão ao tema, além de proteger o futuro fornecedor, que saberá a quantidade que deverá dispor.

No inciso “III” do Art. 82 da Nova Lei geral de Licitação (BRASIL, 2021) temos uma novidade, que é a possibilidade de prever preços diferenciados em determinadas situações que são: “a) quando o objeto for realizado ou entregue em locais diferentes; b) em razão da forma e do local de acondicionamento; c) quando admitida cotação variável em razão do tamanho do lote; d) por outros motivos justificados no processo. ”

O decreto federal permitia que o fornecedor apresentasse proposta diferenciada por região, sendo acrescido os custos variáveis por região, caso o edital previsse entrega ou prestação de serviço em locais diferentes. Vemos que, segundo o decreto, a permissão é apenas para o fornecedor, na Nova Lei Geral de Licitação o órgão ou entidade fara a cotação diferenciada, facilitando no momento de apresentar as propostas, pois caso haja cotações diferentes no edital de licitação, os fornecedores saberão que poderão fazer suas propostas diferenciadas, além de trazer três novas condições para que isso acontece, não se limitando apenas ao local.

O Inciso “IV” do Art. 82 da Nova Lei Geral de Licitação fala que o edital tratará se o licitante poderá ou não oferecer propostas com quantitativos inferior ao máximo previsto no edital, obrigando-se dentro dos limites desta proposta, o que nos remete ao que já havíamos dito anteriormente que a Nova Lei Geral de Licitação tende a flexibilizar as cláusulas do edital no momento de sua confecção.

Este inciso inova o sistema de registro de preço, pois não foi tratado nos decretos que regulamenta o SRP, no entanto mesmo os decretos não prevendo essa possibilidade era possível a sua aplicação com base na Lei nº 8.666/93, alterada pela Lei nº 9.648/98, que incluiu o §7º ao Art. 23, que diz:

> § 7º Na compra de bens de natureza divisível e desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo, **é permitida a cotação de quantidade inferior à demandada na licitaçã**o, com vistas a ampliação da competitividade, podendo o edital fixar quantitativo mínimo para preservar a economia de escala. (BRASIL, 1998).

Entretanto sua aplicação com base no Art. 23, §7º, da Lei 8.666/93 a aplicabilidade deste instituto é obscura fazendo com que a administração pública evite utiliza-lo, por mais que possibilite a participação de empresas menores, ampliando a competitividade, afeta nas propostas das outras empresas, por exemplo se o Estado de Goiás abre licitação para a aquisição de 100 notebooks, a empresa “X” concorre a licitação e oferta, segundo sua

capacidade, a quantidade de 30 notebooks, e a empresa “Y” oferta os 100 notebooks, a proposta da empresa “X” foi mais vantajosa para a administração e vai entrega seus 30 notebooks, porém vemos que ficou um saldo remanescente de 70 notebooks, que a empresa “Y” teve sua proposta mais vantajosa, neste exemplo vemos que a quantidade ficou fracionada para as duas empresas, e que seria mais vantajoso e simplificado se ambas as empresas tivessem ofertado a mesma quantidade de notebooks, também é importante ressaltar que a proposta dos licitantes está ligada diretamente a quantidade, ou seja, quando maior a quantidade que o fornecedor ofertar maior será o desconto que ele poderá oferecer.

No Art. 82, inciso V, da Nova Lei Geral de Licitação, vemos que os editais de licitação que visem registrar preços devem conter o critério de julgamento da licitação, os critérios de julgamentos permitidos pela Nova Lei Geral de Licitação são: “a) menor preço; b) maior desconto; c) melhor técnica ou conteúdo artístico; d) técnica e preço; e) maior lance, no caso de leilão; e f) maior retorno econômico.” (BRASIL, 2021)

No entanto, para os editais que visem registrar preços são permitidos apenas dois critérios de julgamento que são o menor preço ou o de maior desconto sobre tabela de preços praticada no mercado, os decretos que regulamento o registro de preço em especial o Decreto Federal nº 7.892/13, permite o critério de julgamento por técnica e preço excepcionalmente na modalidade Concorrência Pública, sendo necessário também um despacho fundamentado da máxima autoridade do órgão ou entidade, e o critério de maior desconto sobre tabela de preço só poderia ser usado quando tecnicamente fundamentado, o que a Nova Lei Geral de Licitação não impõe.

As condições de alteração dos preços registrados, será previsto no edital que vise utilizar o Sistema de Registro de Preço, conforme Art. 82, inciso VI, da Nova Lei Geral de Licitação, essas condições eram fixas nos decretos que regulamentava os Sistemas de Registros de Preços das órgãos ou entidades, não podendo ser estabelecidas em editais, isso mais uma vez demostra a flexibilização da Lei Geral de Licitação em relação aos editais que usaram o procedimento auxiliar de Sistema de Registro de Preço.

O edital também deverá conter o registro de mais de um fornecedor ou prestador de serviços, que aceitarem cotar no mesmo preço que o vencedor da licitação, devendo, portanto, respeitar a ordem de classificação, conforme Art. 82, inciso VII, da Nova Lei Geral de Licitação, ou seja, caso haja a desistência do 1º classificado o 2º classificado poderá, desde que aceite fornecer no mesmo preço que o 1º classificado, assumir seu lugar.

O inciso VIII, do Art. 82, da Nova Lei Geral de Licitação, observamos que o edital de licitação que vise registrar preço, deverá conter a vedação de um órgão um entidade participar em mais de uma licitação com o objeto idêntico, dentro do prazo de validade da licitação em que primeiro estiver participado, permitindo participar somente quando a ARP registrar um quantitativo inferior ao máximo permitido no edital que é o caso da permissão do inciso IV do mesmo Artigo, o Art. 8º, §2º do Decreto Federal nº 7.892/13, traz uma situação parecida, mas em vez de vedar a participação do órgão ou entidade, ele traz a recomendação

de não contratar empresas diferentes para um mesmo serviço em um mesmo local, para que se preserve o princípio da padronização e assegure a responsabilidade contratual.

As hipóteses de cancelamento do Registro de Preço serão tratadas no próprio edital que vise registrar preço, transferindo do Decreto que fixava essas hipóteses para dentro edital de licitação.

Vemos diante do que foi dito a respeito dos incisos do Art. 82 da Nova Lei Geral de Licitação que o legislador trouxe vários temas, que antes era tratado mediante decreto promulgado por cada órgão ou entidade, conforme suas peculiaridades, para o edital que vise registrar preço, não como exemplo mas como obrigatoriedade de se conter dentro do edital, fazendo com que os agentes públicos nas confecções dos editais possam ter um liberdade discricionária de estabelecer certas condições que facilita na busca da proposta mais vantajosa para a administração pública, tendo em vista o Sistema de Registro de Preço já ter provado inúmeras vezes ser um procedimento eficaz e econômico para as compras públicas, o tornar mais célere e procedimental e de suma importância para as futuras licitações.

O julgamento por menor preço por lote foi questão de julgamento pelo TCU, que entendeu ser obrigatório a adjudicação por item, ao menos que haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, conforme sumula nº 247, do Tribunal de contas da União. A nova Lei Geral de Licitação regulamentou a respeito desse tema no § 1º do Art. 82, impondo algumas condições para a utilização do critério de menor preço para lote, tratando o mesmo como grupos de itens, as condições de utilização é o demonstrativo da inviabilidade de se promover a adjudicação por item e quando for evidenciada a sua vantagem técnica e econômica, o edital deverá conter critério de aceitabilidade e indicar os preços unitários máximos.

O § 3º do Art. 82, da Nova Lei Geral de Licitação traz a possiblidade de não indicar o total que a administração irá adquirir, se limitando apenas a unidade de contratação, as hipóteses em que poderá ocorrer esse fato são as seguintes: “a) quando for a primeira licitação para o objeto e o órgão ou entidade não tiver registro de demandas anteriores; b) no caso de alimento perecível; c) no caso em que o serviço estiver integrado ao fornecimento de bens.”

No entanto, quando não uma estimativa do máximo a ser contratado, podem ocorrer certos aproveitamentos dessas situações para o elevado número de adesões e o favorecimento de empresas que por sua vez possam contribuir com a autoridade máxima do órgão ou entidade, abrindo assim oportunidade de futuras fraudes e desviou do erário público. Não há essa previsão nos decretos que regulamenta o Sistema de Registro de Preço em especial o Decreto Federal nº 7.892/13, sendo, portanto, uma inovação para as futuras contratações públicas.

O § 4º, do Art. 82. Da Nova Lei Geral de Licitação, traz mais uma limitação ao § 3º deste mesmo Artigo, que é a obrigatoriedade do valor máximo da despesa, demonstrando

que o legislador se preocupou com os possíveis superfaturamento das licitações públicas, mesmo assim é uma limitação muito razoável para evitar essas situações, além de vedar a participação de outros órgãos ou entidades na ata, não deixando clara se é em relação as adesões ou órgãos participantes.

No § 5, do Art. 82, da Lei Geral de Licitação temos as condições em que o sistema de registro de preço poderá ser usado para a contratação de bens e serviço, inclusive Obras e Serviço de Engenharia, vejamos:

> § 5º O sistema de registro de preços poderá ser usado para a contratação de bens e serviços, inclusive de obras e serviços de engenharia, observadas as seguintes condições:
>
> I. realização prévia de ampla pesquisa de mercado;
>
> II. seleção de acordo com os procedimentos previstos em regulamento;
>
> III. desenvolvimento obrigatório de rotina de controle;
>
> IV. atualização periódica dos preços registrados;
>
> V. definição do período de validade do registro de preços;
>
> VI. inclusão, em ata de registro de preços, do licitante que aceitar cotar os bens ou serviços em preços iguais aos do licitante vencedor na sequência de classificação da licitação e inclusão do licitante que mantiver sua proposta original. (BRASIL, 2021).

Uma das maiores inovações que temos no Sistema de Registro de Preço da Nova Lei Geral de Licitação está no § 6º do Art. 82, que permiti a utilização do Sistema de Registro de Preço em Contratações Diretas, nas hipóteses de Dispensa de Licitação e Inexigibilidade, o que já foi disciplinado de forma temporária pela Lei nº 13.979/20, para a situação de emergência ocasionada pela pandemia do Covid-19, que permitiu a utilização do sistema de registro de preço nas contratações diretas nas hipóteses de dispensa de licitação, conforme Art. 4º, §4º, incluído pela Lei nº 14.065/20, que alterou a Lei nº 13.979/20, vindo a perder sua aplicabilidade em 31 de dezembro de 2020, quando Decreto Legislativo nº 06 de 2020 perdeu seus efeitos.

Vemos que a utilização em contratações diretas está condicionada a um regulamento, no entanto não especifica o que seria esse regulamento, um decreto? Portaria? Lei?

A utilização do sistema de registro de preço em hipóteses de Dispensa de Licitação de Inexigibilidade somente é permitida para aquisição de bens ou prestação de serviço, dando a entender que não poderá ser usado para obras e serviços de engenharia, além do mais esse regulamento que citado, poderá dispor sobre a participação de outros órgãos públicos nesses registros de preço, pois no final da redação do § 6º do Art. 82 da Nova Lei Geral de Licitação indica que poderá ser usada por mais de um órgão ou entidade.

Isso nos faz refletir que essas contratações diretas serão usadas como propagandas publicitarias por essas empresas afim de tentar lograr êxito em vendas para outros órgãos públicos mediante adesão a essas Atas de Registro de Preço oriundas de Contratações

Diretas, onde muitas das autoridades de órgãos ou entidades usam para fraudar a competitividade das licitações para escolher seus fornecedores através de acordos verbais e não públicos, infringindo demasiadamente todos os princípios administrativos em proveito próprio, concorrendo em diversos crimes perante a Administração Pública.

O Art. 83, da Nova Lei de Licitação, diz que a administração não será obrigada a contratar quando houver preços registrados, implicando apenas em compromisso de fornecimento nas condições estabelecidas, podendo até mesmo realizar licitação específica para a aquisição pretendida, no entanto deve ser motivada, diferente do que o Art. 15, § 4º, da Lei nº 8.666/93 nos trazia, pois assegurava ao beneficiário do registro de preço preferência igualdade de condições.

No Art. 84, da Nova Lei de Licitações temos o prazo de validade da ARP, que será de um 1 (um) ano, podendo ser prorrogado por igual período, desde que demostrado a vantajosidade do preço registrado, vemos que Nova Lei Geral de Licitação inovou, já que o Art. 15, § 3º, inciso III, da Lei nº 8.666/93, estabelecia um prazo não superior a um ano, sendo assim a ARP baseada na Nova Lei de Licitação poderá ter validade não inicia de até 2 (dois) anos, conforme se extrai do Art. 84, o prazo inicial da ARP será de 1 (um) ano considerando também suas possíveis prorrogações, e se comprovada a sua vantajosidade poderá ser prorrogada por mais 1 (um) ano, por exemplo se um ente público Registrou preço por um período de 6 (seis) meses, a fim desse prazo ele poderá prorrogar o registro por mais 6 (seis) meses sem precisar demonstrar sua vantajosidade, mas para prorrogar novamente por mais 6 (seis) meses deverá fazer um comprovação de que os preços registrados ainda encontram-se vantajosos para a administração.

O Art. 85, da Nova Lei Geral de Licitação impõe mais dois requisitos para as licitações que visem registrar preço, mas nesse caso apenas para as licitações que objetiva contratar a execução de obras ou serviços de engenharia, como um complemento ao Art. 82, § 5º, as condições são a existência de projeto padronizado, sem complexidade técnica e operacional e a necessidade permanente ou frequente de obra ou serviço a ser contratado, sendo assim mais uma inovação trazida pela Nova Lei Geral de Licitações, tendo em vista os decretos que regulamentava o sistema de registro de preço, não fazia previsão da utilização do Sistema de Registro de Preço para contratações de obras e serviços de engenharia o que gerou várias discussões perante os tribunais contas, o que agora se encontra amparo legal para sua realização.

Foi regulamentado no Art. 86 da Nova Lei Geral de Licitação, que o órgão gerenciador, na fase preparatória da licitação realizará um procedimento público com o intuito de possibilitar que outros órgãos ou entidades públicas de participe da licitação para registro de preço dentro de 8 (oito) dias úteis, devendo a o órgão ou entidade pública deverá estimar o total de quantidade pretende contratar. A intensão de registro de preço não é novidade para as licitações públicos, no entanto vemos que o Art. 86, caput, menciona um regulamento, dando a entender que o órgão gerenciador deverá regulamentar esse procedimento obedecendo os

ditames da lei geral de licitação.

O § 1º, do Art. 86, da Nova Lei Geral de Licitação dispensa a intensão de registro de preço quando o órgão gerenciador do registro de preço for o único contratante.

No § 2º do Art. 86, da Nova Lei Geral de Licitação temos disciplinado as adesões a Ata de Registro de Preço, também conhecidas por "caronas", ocorre quando outros órgãos ou entidades públicas que não participaram da intensão de registro de preço disciplina no caput, podendo para tanto aderir ao processo quando este se encontrar homologado, o que o § 2º, traz são as condições de adesão como órgão ou entidade não participante.

Os requisitos para adesão, conforme Art. 86, § 2º da Nova Lei Geral de Licitação, são:

> § 2º Se não participarem do procedimento previsto no **caput** deste artigo, os órgãos e entidades poderão aderir à ata de registro de preços na condição de não participantes, observados os seguintes requisitos:
>
> I. apresentação de justificativa da vantagem da adesão, inclusive em situações de provável desabastecimento ou descontinuidade de serviço público;
>
> II. demonstração de que os valores registrados estão compatíveis com os valores praticados pelo mercado na forma do art. 23 desta Lei;
>
> III. prévias consulta e aceitação do órgão ou entidade gerenciadora e do fornecedor. (BRASIL, 2021).

Esses requisitos são taxativos sendo necessários em todas as adesões que vier a ser realizadas nas Atas de Registro de Preço, baseada no Nova Lei Geral de Licitação.

A Nova Lei Geral de Licitação limita os órgãos ou entes da Administração federal, estadual, distrital e municipal, como órgão não participante, quando esses desejarem aderir a ARP gerenciadas pela Administração federal, estadual ou distrital, conforme o Art. 86, §3º. (BRASIL, 2021).

A limitações das adesões continua sendo a mesma contida no Decreto Federal nº 7.892/13, que foi regulamentadas no Art. 86, §§ 4º e 5º da Nova Lei Geral de Licitação, onde dispõe que nas contratações e aquisições adicionais, por órgão ou entidade pública, não pode exceder a 50 (cinquenta) por cento dos quantitativos indicados no edital e registrado na ARP, tanto para o órgão gerenciador como para os órgãos participantes, e nos quantitativos decorrentes de adesão é vedado exceder, em sua totalidade, ao dobro do quantitativo, levando em consideração item a item, registrado na ARP, tanto para o órgão gerenciador como para os órgãos participantes, independentemente da número de órgãos não participantes. (BRASIL, 2021).

A limitação no Art. 86, §5º, da Nova Lei Geral de Licitação sofre duas exceções a primeira e contida no § 6º, deste mesmo Artigo, que nos estabelece a exceção quando os órgãos ou entidades da administração estadual, distrital e municipal aderirem a ARPs, gerenciadas por Órgão ou entidades federais, podendo ser exigida para fins voluntários, nestes caso os limites do § 5º, são afastados, o outro caso e quando a adesão e para aquisição

emergencial de medicamentos e material de consumo médico-hospitalar, e a adesão ocorrer em ARPs, gerenciadas pelo Ministérios da Saúde.

E por último, temos a vedação da Administração federal aderir a ARPs gerenciadas por órgãos ou entidades da Administração pública, estadual, distrital e municipal.

4 I CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa foi realizada por meio de estudos bibliográficos, discutindo Sistema de Registro de Preços e torno das Leis nº 8.666/93 e suas alterações, Decretos que regulamentam o Sistema de Registro de Preço Lei n° 14.133/21.

Foi observado que a Nova Lei Geral de Licitações, considera como um novo marco legislativo para as compras públicas, resolveu diversas dúvidas a respeito do sistema de registro de preço que vinham sendo questionadas perante os tribunais de contas, que em alguns casos já havia resolvido através de jurisprudências e sumulas, mas que continuava obscuro diante da omissão da legislação, esta lacuna legislativa com a Nova Lei Geral de Licitações foi preenchida, tornando as compras públicas diante da nova legislação mais compreensível com relação aos entendimentos difusos que tinha. No entanto com as inovações venho também novas dúvida que já são esperadas, que serão resolvidas quando os órgãos e entidades públicas começarem a usar esses mecanismos e enfatizar as suas dúvidas perante os tribunais, fazendo com que eles consolidem entendimentos e cheguem a uma solução.

Outro ponto que merece destaque é a forma com que a nova lei geral de licitação tratou os edital que visem utilizar o procedimento auxiliar de registro de preço, tornando sua confecção mais flexível, entendemos que cada licitação tem sua peculiaridade a depender do órgão que está processando, pois a realidade dos entes federativos são diferentes umas das outras é ainda mais diferente se levarmos em conta a realidade da administração pública federal, trazer essa flexibilização na confecção dos editais facilita e otimiza as licitações que seguira a realidade seguida pelo órgão ou ente público que está a processando aumentando sua eficiência.

REFERÊNCIAS

BARCELLOS, Bruno Maldonado; MATTOS, João Guterres de. **Licitações e contratos.** Porto Alegre, V.1. SAGAH, 2017.

BOLZAN, Fabricio de Almeida. **Manual de Direito Administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

______BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Promulgada em 05 de outubro de 1988, Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5197.htm>. Acesso em: 17/09/2020.

______BRASIL. Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm>. Acesso em: 17/10/2020.

______BRASIL. Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000. Dispõe sobre a gestão de recursos humanos das Agências Reguladoras e dá outras providências. **Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 de jul. 2000.**

______BRASIL. Lei n. 10.520, de 17 de julho de 2002. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. **Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 de jul. 2002.**

______BRASIL. Decreto n. 7.892, de 23 de janeiro de 2013. Regulamenta o Sistema de Registro de Preços previsto no art. 15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. **Diário Oficial da União, Brasília, DF, 23 de jan. de 2013.**

______BRASIL. Decreto nº 10.024 de 20 de setembro de 2019. Regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns, incluídos os serviços comuns de engenharia, e dispõe sobre o uso da dispensa eletrônica, no âmbito da administração pública federal. **Diário Oficial da União, Brasília, DF, 23 de set. de 2019.**

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 32. ed. – Rio de Janeiro, Forense, 2019.

NOHARA, Irene Patrícia. **Direito Administrativo**. 10. ed. – Rio de Janeiro, Atlas, 2020.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Licitações e Contratos Administrativos: Teoria e Prática**. 8. ed., Rio de Janeiro: Método, 2019.

CAPÍTULO 7

A MEDIAÇÃO COMO MECANISMO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES

Data de aceite: 24/09/2021
Data de submissão: 07/07/2021

Alberto Alves de Melo Neves
Universidade Federal de Alagoas – UFAL
Maceió – Alagoas
http://lattes.cnpq.br/9176260140267328

Lavínia Cavalcanti Lima Cunha
Universidade Federal de Alagoas – UFAL
http://lattes.cnpq.br/2603437270034049

RESUMO: O presente artigo visa demonstrar que a utilização da mediação nos processos administrativos disciplinares como método de resolução de conflitos na administração pública, poderá alcançar as finalidades processuais, sem a necessidade de instauração do processo de fato. Grande parte, das controvérsias no âmbito administrativo envolvendo os servidores públicos carecem de diálogo, e, hoje, o emprego da mediação na condução dos PAD's não é aplicado em virtude de ausência de legislação específica. Dessa forma, a inexistência da positivação supracitada poderá acarretar prejuízos à administração pública e ao serviço público prestado, devido aos danos causados pelos conflitos que poderá comprometer as relações de trabalho. O principal objetivo desse projeto é mostrar que a mediação é o melhor caminho quando se trata em solucionar conflitos de desentendimentos entre servidores públicos, valendo-se dos princípios fundamentais que regem o direito administrativo.

PALAVRAS-CHAVE: Serviço público; Mediação; Processo Administrativo Disciplinar.

THE MEDIATION AS A MECHANISM FOR CONFLICT RESOLUTION IN DISCIPLINARY ADMINISTRATIVE PROCESSES

ABSTRACT: This article aims to demonstrate that the use of mediation in administrative disciplinary proceedings as a form of conflict resolution in public administration can achieve procedural purposes, without the need to open an administrative inquiry. Most of the controversies in the administrative sphere involving public servants lack dialogue and, today, the use of mediation in conducting PAD's does not apply due to the absence of specific legislation. Thus, the inexistence of that statement may result in damage to the public administration and to the public service provided, due to the damage caused by conflicts that could compromise labor relations. The main objective of this project is to show that mediation is the best way to resolve conflicts of disagreement between public servants, making use of the fundamental principles that govern administrative law.

KEYWORDS: Public service; Mediation; Disciplinary Administrative Process.

1 I INTRODUÇÃO

Observa-se que, por meio da evolução do Direito como ente regulador do *dever ser*, interiorizou-se a cultura do litígio, as pessoas cada vez mais utilizam o Poder Judiciário para

resolução de pequenos problemas oriundos da sua rotina, sejam nas relações familiares, seja nas relações interpessoais que norteiam o dia a dia, o mesmo acontece no âmbito administrativo.

É notório também o crescente número de processos envolvendo tais problemas e, por outro lado, diversas correntes que defendem modelos autocompositivos vem ganhando força, na tentativa de amenizar o fluxo processual e dar celeridade aos processos que não permitem uma resolução consensual ou tiveram a tentativa frustrada.

Entretanto, o ente administrativo é portador de limitações que, diferentemente das leis que regem as relações sociais e permitem que as pessoas façam tudo aquilo que não lhes são proibidos, o servidor público carece que a lei determine o *modus operandi* da atividade a ser desenvolvida. Para tanto, faz-se necessário a positivação das normas que permitam a realização da mediação na seara da Administração Pública.

O objetivo desse trabalho é demonstrar a necessidade da aplicação da mediação nos processos administrativos disciplinares (PAD's), justificada pela lacuna da norma legislativa que, por sua vez, fornece os meios adequados à elaboração de dispositivos que norteiem o processo, entretanto, o legislativo permanece inerte.

O método de pesquisa aplicado foi qualitativo quanto à abordagem e bibliográfico quanto ao procedimento adotado tendo como base bancos de dados e relatórios de correição mensais publicados do início de 2018 a maio de 2019.

2 I MEDIAÇÃO

2.1 História

A ideia de mediação, apesar de ser algo recepcionado há pouco tempo pelo direito, possui registros de sua aplicação desde os tempos mais remotos, há cerca de 3000 a.C. na Grécia, no Egito, na Babilônia, para a resolução de conflitos entre as Cidades-Estados (CACHAPUZ, 2003).

Há relatos de que na Roma antiga havia a previsão do procedimento na presença do juiz (in iure) e na presença de um mediador ou árbitro (in iudicio). Entretanto, o procedimento não era considerado como um instituto do direito, mas sim como regra de cortesia (LENZA, 1997).

Com a evolução do judiciário, fez-se necessário a adequação da mediação para o ingresso no mundo jurídico e, nesse contexto, na segunda metade do século passado, os Estados Unidos, aspirando à possibilidade de dirimir o fluxo processual que superlotava o Poder Judiciário em face das demandas que emergiram com o final da Segunda Guerra Mundial, criaram um modelo alternativo para a solução dos conflitos. Desse modelo, originou a sigla ADR (Alternative Dispute Revolution), para identificar os meios alternativos de solução de conflitos (ANDRADE, 2009).

No Brasil, a ideia começa a ganhar força legislativa com o Projeto de Lei N° 4.827/98,

da Deputada Zulaiê Cobra, que em seu texto abordava a regulamentação da mediação, seu conceito e discorria algumas disposições a seu respeito. Sendo aprovado em 2002 pela Comissão de Constituição e Justiça e enviado ao Senado Federal, onde recebeu o nome de PLC 94 (PINHO, 2008).

2.2 Conceito

Como discorre Petrônio Calmon, em Fundamentos da Mediação e da Conciliação (2008, p. 119):

> A inclusão informal ou formal de terceiro imparcial de negociação ou na disputa dá-se o nome de mediação, que é, pois, um mecanismo para a obtenção da autocomposição caracterizado pela participação de terceiro imparcial que auxilia, facilita e incentiva os envolvidos. Em outras palavras, mediação é a intervenção de um terceiro imparcial e neutro, sem qualquer poder de decisão, para ajudar os envolvidos em um conflito a alcançar voluntariamente uma solução mutuamente aceitável.

Diante disso, observa-se que, para alcançar um consenso entre as partes é necessário negociar, sabendo, portanto, que poderão abdicar de certos anseios processuais para encontrar o consenso que seja favorável às partes. O papel do mediador é limitado ao incentivo, auxilio e facilitação do diálogo das partes, que têm total poder de decisão. Ao ultrapassar esses limites, o terceiro imparcial agirá como um árbitro, retirando a essência da mediação e transformando-a em um método heterocompositivo.

2.3 Características

A abertura que o método de mediar o processo oferece não lhes proporciona um rito próprio. No entanto, para o enriquecimento qualitativo da condução da mediação, esta faz uso de técnicas que facilitam a condução do diálogo, e adquire algumas características próprias que, dentre outras, são: a cooperação das partes, que para encontrar o consenso, faz-se necessário que estas estejam dispostas a negociar, e renunciar a fim do meio termo favorável; a autocomposição, que confere às partes total autonomia para a solução do litígio, de modo que solucione o conflito por meio do consenso; a confidencialidade que garante que as informações prestadas nas sessões de mediação não sejam utilizadas em processo judicial, permitindo que as partes fiquem mais à vontade para dialogar abertamente e, a economia processual, seja dinheiro ou tempo.

Diante disso, observa-se que a mediação alcança parâmetros que o processo judicial não alcança, tanto no tocante à duração razoável do processo, quanto na solução dos problemas ocultos que não são externados no rito processual comum, por diversos fatores, dentre eles o distanciamento das partes oriundo da litigiosidade processual.

3 | PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES

3.1 A sindicância administrativa

A autoridade que tiver ciência do fato, ou de uma possível irregularidade, deverá promover sua imediata apuração a fim de elucidar as condições que a irregularidade se manifestou e seu (s) respectivo (s) autor (es), ou ainda, se houve irregularidade de fato. A Sindicância Administrativa é utilizada para elucidar os indícios de existência e autoria de determinada irregularidade oriunda do Serviço Público, e, se necessário, optar pela instauração do Processo Administrativo Disciplinar (PAD).

A doutrina diverge no tocante à aplicação dos princípios do contraditório e da ampla defesa na sindicância administrativa, subdividindo-a em Sindicância Investigativa e Sindicância Punitiva, a primeira trata apenas de elucidar os fatos conhecidos, sua materialidade e autoria, cria elementos que norteará o PAD, sem nenhum caráter punitivo, dessa forma, dispensa a necessidade da aplicação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. A segunda, por sua vez, oferece à comissão processante a prerrogativa de, no desfecho da sindicância, opinar por uma punição, oriunda de alguma ilicitude na atribuição das funções dos servidores públicos ou que tenha relação com o cargo investido, nesse caso, faz-se necessário a aplicação de tais princípios.

O desfecho da Sindicância Administrativa poderá ser: a) o arquivamento do processo, concluindo que após a apuração dos fatos não se configurou irregularidade, ou ainda que esta se deu em caráter excepcional, não atribuindo dolo ou culpa ao agente público que, dada as circunstâncias, agiu visando a continuidade do Serviço Público; b) aplicação de penalidade de advertência ou suspensão de até 30 dias, concluindo que o agente público agiu com dolo ou culpa na atribuição das suas funções, que o ato em si não estava plenamente de acordo com os Princípios do Direito Administrativo, ensejando uma punição em caráter educativo e correcional; c) instauração do PAD, vislumbrando que os autos asseveram uma punição maior que a da Sindicância Administrativa, seja suspensão de até 90 dias, demissão, cassação de aposentadoria ou reserva.

3.2 O processo administrativo disciplinar

3.2.1 Conceito

O legislador expressamente conceituou o PAD, no artigo 148 da Lei Federal 8.112/1990, que discorre que “O processo disciplinar é o instrumento destinado a apurar responsabilidade de servidor por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido”.

Depreende-se do texto que o PAD é o mecanismo do exercício do poder disciplinar do Estado, que a sua forma compreende uma série de atos que visa a aplicação do regime disciplinar dos servidores públicos para a apuração e a respectiva sanção dos atos por eles

praticados no exercício da sua função ou que possua relação com o cargo designado.

3.2.2 Características

O PAD será conduzido mediante uma comissão composta por, no mínimo, três servidores estáveis, com a necessidade de um membro Presidente e um Membro/Secretário, a serem designados pela autoridade competente mediante publicação de ato que lhes confere tais poderes. Devendo, portanto, exercer as atividades com imparcialidade e independência em seus atos, garantindo o sigilo necessário à elucidação dos fatos.

Após a publicação do ato inaugural do processo, inicia-se a fase de inquérito administrativo, que abrange as fases de instrução, defesa e relatório. A primeira relaciona-se com a averiguação dos fatos, levantamento de provas, comprovação dos atos e convencimento da Administração Pública, é onde serão elucidados os fatos mediante iniciativa própria, determinando diligências, ouvindo acusados e testemunhas, realizando perícias e inspeções. É tudo que irá fundamentar a decisão durante a fase de julgamento.

Já a segunda discorre sobre todos os meios legais que permita que o acusado se defenda, tendo em vista a aplicação do dispositivo constitucional elencado no artigo 5, LV "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a elas inerentes". E o relatório final, que será o meio pelo qual a comissão processante elencará os procedimentos adotados, e disporá à autoridade competente todos os pontos considerados relevantes para um julgamento apropriado, geralmente é conclusivo, optando para o que a comissão acha mais justo. Entretanto, é uma peça opinativa que não vincula autoridade a adotá-la.

E, por fim, a última fase do PAD configura a fase de julgamento, após a entrega do relatório final, a autoridade competente terá 30 dias para publicar a decisão. O prazo poderá ser prorrogado por igual período, desde que devidamente fundamentado. Geralmente a administração acolhe a opinião da comissão processante, entretanto, poderá divergir, desde que seja devidamente fundamentado.

4 | A MEDIAÇÃO NOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DISCIPLINARES

4.1 A necessidade do uso da mediação

Uma série de desvantagens permeiam o Processo Administrativo Disciplinar, com âmago nos processos motivados por denúncias de desentendimento no exercício funcional dos servidores públicos. Brigas, desvio de função, abuso de poder e discussões pessoais são alguns exemplos de desentendimentos que poderão motivar um Processo Administrativo, aos quais grande parte dos servidores públicos está sujeita.

Uma sequência de custos envolve o PAD, desde a publicação inaugural do ato que consubstancia a comissão processante, aos custos intrínsecos aos atos processuais[1].

1 Os custos intrínsecos estão relacionados às variáveis que permeiam o processo, seja custos de impressão, custos

Nos exemplos supracitados, observa-se que carece de uma comunicação entre as partes, e a instauração de um PAD, muitas vezes, não resolverá de fato o objeto da lide processual, tendo em vista que os interesses ocultos não serão levantados no decorrer do processo.

As Comissões Permanentes, Corregedorias e afins, permanecem abarrotadas de processos e sindicâncias acumuladas, resultando na morosidade processual no âmbito administrativo, o que de fato não permite que se atentem aos interesses ocultos do processo, uma vez que devido à superlotação faz-se necessário a apuração de vários processos simultaneamente, para dar celeridade processual e atender à razoável duração do processo, como previsto na Constituição Federal.

O início do processo traz consigo um desgaste emocional para as partes, toda litigiosidade processual, onde um lado tenta encontrar meios de atribuir dolo ou culpa ao outro, para ensejar uma punição e o outro, por sua vez, tenta se imiscuir da responsabilidade, para que não seja punido. Ademais, é comum que em casos de desentendimentos dos servidores públicos, ambos motivem abertura de PAD, cada um querendo provar suas razões, ensejando em mais de um processo a ser averiguado.

Findado o processo, atribui-se ou não a respectiva sanção. Tomando como base o banco de dado da Comissão Permanente de Inquérito Administrativo (CPIA) da Universidade Estadual de Ciências da Saúde de Alagoas (UNCISAL), observa-se que no período de janeiro de 2018 a maio de 2019, das sindicâncias relacionadas ao desentendimento entre servidores públicos realizadas nesse período **TODAS** foram arquivadas, assim como os Processos Administrativos Disciplinares, não ensejaram punições.

A partir desses dados, observa-se que são pontuais os casos que caracterizam uma punição mais rigorosa da administração pública. Contudo, os efeitos gerados pelo desgaste processual não acabam com o fim do processo, o servidor punido, cessada sua punição, em grande parte dos casos voltará a laborar no mesmo ambiente de trabalho que gerou o litígio, com a mesma pessoa que o processou, e dentro das mesmas condições que trabalhava antes do processo, ressalvando que o clima no ambiente de trabalho estará comprometido, e isso poderá acarretar danos à Administração Pública e aos serviços prestados por aquele setor. Ou, caso deseje, submeter-se a um processo de transferência para um setor distinto, tendo que se adaptar às novas atividades do setor.

Por outro lado, se as partes tiverem a oportunidade de dialogar com a presença de um terceiro imparcial que facilite o diálogo entre ambos, o Processo Administrativo poderá ser evitado, furtando-se de todo desgaste processual e emocional, dos custos, e poderá ainda, atingir os interesses ocultos do processo, resolvendo, de fato, a lide, e permitindo que o ambiente de trabalho não seja comprometido.

---

com o deslocamento, publicação de intimação por edital em caso de acusado revel, honorários advocatícios, caso a parte deseje, dentre outros.

4.2 Legislação

No tocante à legislação, as políticas públicas que incentivaram o uso da mediação no processo civil são bastante amplas e dão abertura para que a mediação seja utilizada também no âmbito da Administração Pública. A Seção V, no Novo Código de Processo Civil (NCPC) trata dos Conciliadores e Mediadores Judiciais, no parágrafo 3° do artigo 165 do NPCP, trata da função do mediador e diz que:

> O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

O vínculo citado pelo referido artigo, pode ser o vínculo oriundo de uma relação de trabalho, algo que no desempenho das funções aproximam as partes. E ainda, no final do artigo, trata do restabelecimento da comunicação, algo que será imprescindível durante e no término do processo, sob pena de comprometer o serviço público prestado pelas partes.

E ainda, o caput do artigo 175 do NCPC/15 fornece amplas condições da aplicação da mediação além do processo civil:

> As disposições dessa seção não excluem outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes, que poderão ser regulamentadas por lei específica.

Em outras palavras, as partes poderão escolher um terceiro imparcial para auxiliar na resolução da lide, a lei não exclui a possibilidade da utilização no âmbito da administração pública, entretanto, carece de apoio legislativo no tocante à produção de normas que atendam os anseios do serviço público, tendo em vista que deverão ser regulamentados por lei específica.

Nas disposições finais da Lei de Mediação N° 13.140/15, o Parágrafo Único do artigo 42 dita que “A mediação nas relações de trabalho será regulada por lei própria”. E, o artigo subsequente o complementa quando fala sobre os conflitos entre particulares discorrendo que “Os órgãos e entidades da administração pública poderão criar câmaras para a resolução de conflitos entre particulares, que versem sobre atividades por eles reguladas ou supervisionadas”.

Dessa forma, fica claro o apoio expresso que a lei oferece para tratar da mediação nos PAD’s, entretanto, ainda carece de uma regulamentação específica que trate das condições e casos que poderão ser contemplados com a mediação, bem como os limites para ser aplicada. Pois, deve-se observar que os atos da administração pública, e dos servidores que a compõe deverão estar positivados sob pena de nulidade ou responsabilidade subsidiária.

4.3 Considerações sobre a proposta

A utilização da mediação ante o processo administrativo, transfere a figura de réu à posições paritárias em busca de um consenso, através de medidas direcionada às aplicações dos princípios que regem o direito administrativo. Ademais, tira o caráter punitivo do processo remetendo-o à uma função educativa, encontrando uma solução pacífica, fincada da pacificação social.

A Administração Pública deverá ser fiel aos princípios elencados na Constituição Federal, sob pena de ilicitude. O Princípio da Legalidade é o que determina que a atuação dos servidores públicos deverá estar positivada em lei, não podendo, portanto, criar obrigações, conceder direitos, restringir ou expandir a atuação dos administrados sem uma lei que o determine, dessa forma cabe atuação do ente legislativo para regulação das condutas dentro do serviço público.

Por outro lado, o Princípio da Eficiência enseja a qualidade do serviço público prestado, visando desburocratização, evitando desperdícios, promovendo a economia de gastos e atendendo aos anseios populares. Nesse sentido, é preferível uma resolução consensual à um procedimento administrativo, tendo em vista todos os benefícios elencados.

4.4 Exemplos pioneiros

A recomendação do CNJ de N° 21, de 2015, avançou nesse sentido, quando em seu primeiro artigo optou por:

> Recomendar a adoção de mecanismos de conciliação e mediação nos procedimentos preliminares e **processos administrativos disciplinares** em trâmite **no âmbito do Poder Judiciário** cuja apuração se limite à prática de infrações, por servidores ou magistrados, caracterizados pelo seu reduzido potencial de lesividade a deveres funcionais e que se relacionem preponderantemente à esfera privada dos envolvidos (grifo nosso).

Trata-se de um cuidado especial com o uso da mediação para alçar parâmetros além do processo civil, nesse sentido, houve um avanço ao recomendar que a mediação fosse utilizada também nos processos administrativos disciplinares, entretanto restringiu ao âmbito do poder judiciário. Perfazendo a necessidade de ampliar o campo de ação da mediação, para que esta possa integrar as relações particulares dos servidores públicos, produzindo ganhos à administração e ao Direito como forma de acesso à justiça.

Além disso, alguns conselhos profissionais têm investido em câmaras de mediação para resolução de pequenos conflitos, é o exemplo dos Conselhos Regionais de Engenharia e Agronomia (CREAS) de Minas Gerais e do Paraná, que busca solucionar os problemas como erro de construção e inadimplência contratual por meio da mediação, diminuindo a sobrecarga do judiciário com processos dessa mesma natureza.

5 I CONCLUSÃO

Ante os fatos elencados, observa-se que o PAD, nesses casos, poderá não atingir a finalidade do processo, de resolução da lide, pacificação social, e restauração da ordem, poderá inclusive, ter consequências inversas, oriundas da litigiosidade processual e desgaste nas etapas do processo, comprometendo o ambiente de trabalho e, por consequência, o serviço público prestado.

Hoje, a mediação como mecanismo de resolução de conflitos nos processos administrativos disciplinares não é permitida apenas por falta de dispositivo legal, entretanto, depreende dos argumentos apresentados que o legislador tem interesse na resolução dos conflitos administrativos através de procedimentos autocompositivos, ao permitir e propor que sejam criadas leis específicas que regulamentem a mediação em casos pontuais da administração pública.

Para tanto, faz-se necessário a provocação do ente legislativo para a apresentação de propostas que disciplinem as rédeas da mediação no PAD, consubstanciando validade aos atos a serem realizados e incentivando a cultura mediadora nas relações de trabalho, ensejando ganhos à administração pública, e ao serviço público prestado.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Gustavo Henrique Baptista. *A mediação e os meios alternativos de resolução de conflitos,* 2012;

BRASIL, *Código de Processo Civil (2015),* 3° edição, São Paulo, Saraiva, 2018;

BRASIL, *Lei n°13.140 de 16 de junho de 2015*. Diário Oficial da União, DF, 29 de junho de 2015, Seção 1, p 4;

BRASIL, Lei n°2.112, de 11 de dezembro de 1990, *o regime jurídico dos servidores públicos civis da união, das autarquias e das fundações públicas federais*, Brasília, DF, dez 1990;

BRASIL, *Recomendação N° 21, de 2 de dezembro de 2015*. Diário da Justiça [do] Conselho Nacional de Justiça, Brasília, DF, n. 219, 4 dez. 2015, p. 12-13;

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil.* Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988, p 292;

CACHAPUZ, Rozane da Rosa. *Mediação nos Conflitos & Direito de Família*. Curitiba: Juruá, 2003, p. 24;

CALMON, Petrônio*. Fundamentos da Mediação e Conciliação*, Rio de Janeiro, 2008;

LENZA, Vitor Barboza. Cortes Arbitrais. Goiás: Cultura e Qualidade, 1997, p. 37.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Teoria Geral da Mediação à luz do Projeto de Lei e do Direito Comparado*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CAPÍTULO 8

O MUNDO DO TRABALHO E SEUS REFLEXOS NA EMPREGABILIDADE ENTRE OS ADOLESCENTES

Data de aceite: 24/09/2021

Vanessa Aparecida Barbosa Tristão
Universidade Estadual Paulista "Julio de Mesquista Filho"
Faculdade de Ciências Humanas e Sociais. Franca-SP.
https://orcid.org/0000-0001-9894-8657
http://lattes.cnpq.br/9081621808959475/

Maria Cristina Piana
Universidade Estadual Paulista "Julio de Mesquista Filho",
Faculdade de Ciências Humanas e Sociais. Franca-SP.
https://orcid.org/0000-0002-4530-9541
http://lattes.cnpq.br/7793568359077064

RESUMO: A proteção especial ao trabalho e à educação de crianças e adolescentes é uma relevante dimensão do princípio da proteção integral. Observa-se que as transformações no modo de produção capitalista, apesar do avanço tecnológico, desenvolvem-se em consonância com o avanço da precarização das condições de trabalho e vida dos trabalhadores. Neste cenário, traçou-se um recorte deste estudo para os adolescentes – categoria social, política, cultural e econômica que enfrenta as contradições deste tempo no que se refere à sua relação no mundo do trabalho. Adolescentes, filhos da classe trabalhadora, desistem dos estudos para a inserção em ocupações que dificilmente oportunizará uma ascensão econômica e social. Diante o exposto, propomos uma reflexão do modo de produção capitalista e sua relação com o trabalho infantil. O estudo se funda no método dialético-crítico, com análise bibliográfica. O objetivo geral do estudo é e refletir sobre a estreita relação do modo de produção capitalista com o trabalho precoce de adolescentes no Brasil, bem como apresentar alguns dados de ações articuladas do Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao adolescente de Franca.

PALAVRAS-CHAVE: Educação. Trabalho. Adolescentes.

THE WORLD OF WORK AND ITS EFFECTS ON EMPLOYABILITY AMONG ADOLESCENTS

ABSTRACT: The protection of children and adolescents/teenagers' work is a relevant dimension of the principle of comprehensive protection. It's observed that the transformations in the capitalist mode of production, despite technological advances, develop in line with the advancement of precarious working and life conditions for workers. In this scenario, an outline of this study was drawn up for adolescents - a social, political, cultural and economical category that faces the contradictions of this time concerning their relationship in the world of work. Adolescents, children of the working class, give up their studies for insertion in occupations that are unlikely to provide an opportunity for economic and social growth. Given the above, we propose a reflection on the capitalist mode of production and its relationship with child labour. The study is based on the dialectical-critical method, with bibliographic analysis.

The study's general objective is to reflect on the close relationship between the capitalist mode of production and the early work of adolescents in Brazil, as well as to present some data of articulated actions of the Municipal Forum for the Prevention and Eradication of Child Labor and Protection of Adolescents in France.
KEYWORDS: Education, Work, Adolescents

1 I INTRODUÇÃO

A adolescência no Brasil, está protegida por um conjunto de conquistas, formalizadas em âmbito internacional, por meio da Convenção sobre os Direitos da Criança em 1989; no âmbito nacional, pela Constituição de 1988, que estabelece em seu artigo 227 a infância e a adolescência como prioridade absoluta, e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que consolida os preceitos da Convenção e da Constituição Federal brasileira, evidenciando que crianças e adolescentes tem direito a cuidado especial. Todavia, devido a situação de desigualdade social imposta a grande maioria desta população, as vulnerabilidades sociais causadas pelo contexto social afetam os processos de desenvolvimento pessoal e social de grande parte de nossos adolescentes.

> Tais vulnerabilidades, entretanto, não afetam todos os 21 milhões de adolescentes brasileiros na mesma complexidade. O que diferencia a forma pela qual os adolescentes vão ser atingidos por tais vulnerabilidades são as desigualdades sociais construídas historicamente no Brasil, constituídas com base em preconceitos e nas mais diferentes manifestações de discriminação. (UNICEF, 2011, p. 28 *apud* Faria, 2018, p. 30).

A pobreza, a qual muitos adolescentes são vítimas, tem como consequência a baixa escolaridade, isso pela precariedade da oferta do ensino fundamental; falta de acesso à educação infantil; precariedade da oferta do ensino fundamental e necessidade de trabalhar precocemente, pressionados pela condição objetiva de contribuir com a renda familiar.

Faria (2018, p. 12) nos traz que por outro lado que "a empregabilidade no setor produtivo se caracteriza por uma dinâmica cruel de mercado que valoriza aqueles mais qualificados, com habilidades que evidenciem aptidão para agir e adaptação rápida às mudanças da sociedade".

Observa-se que as transformações no modo de produção capitalista, apesar do avanço tecnológico, desenvolvem-se em consonância com o avanço da precarização das condições de trabalho e vida dos trabalhadores, acirrando as desigualdades sociais. Neste cenário, temos um desigual processo de desenvolvimento dos adolescentes, temos grupos cada vez mais preparados e competitivos para o mercado de trabalho, enquanto outros desistem dos estudos para a inserção em ocupações que dificilmente oportunizará uma ascensão econômica e social.

O trabalho infantil é um dos fatores de exclusão e atraso escolar. A educação é uma das políticas públicas com maior poder de êxito para seu enfrentamento. Isso indica

a urgência em priorizar as políticas educacionais, sobretudo para crianças e adolescentes que vivenciam situações de maior vulnerabilidade, e, portanto, de ingresso ao mercado de trabalho fora da idade adequada.

Diante ao exposto, esse texto apresenta, fundado no método dialético-crítico, uma análise bibliográfica e documental acerca da relação do modo de produção capitalista com a inserção precoce de crianças e adolescentes no mercado de trabalho. Além disso, apresentamos alguns dados referentes ao trabalho infantil no município de Franca e as ações articuladas do Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente de Franca (FMPETIPA).

Neste sentido, este artigo é dividido em duas sessões: na primeira, faremos uma reflexão sobre como a precariedade das relações de trabalho imposta pelo modo de produção capitalista influencia o trabalho precoce de grande parte dos adolescentes brasileiros; na segunda sessão apresentamos alguns dados sobre trabalho infantil no município de Franca(SP) e as ações do FMPETIPA.

2 | TRABALHO INFANTIL E SUA ESTREITA RELAÇÃO COM O MODO DE PRODUÇÃO CAPITALISTA

Para Granemann (2009, p.3) "o trabalho realizado pelos homens continua sendo o sustentáculo na construção da natureza humana, continua a ser o eixo fundamental da sociabilidade humana e como dimensão capaz de criar uma natureza humana"[1]. Através do trabalho o homem, é capaz de se tornar um ser portador de uma natureza diversa da dos outros seres naturais que não desenvolvem trabalho com níveis diversos de sofisticação no âmbito do mundo natural.

> A concepção de trabalho como fundador da sociabilidade humana implica o reconhecimento de que as relações sociais construídas pela humanidade, desde as mais antigas, sempre se assentaram no trabalho como fundamento da própria reprodução da vida dado que, por meio de tal atividade, produziram os bens socialmente necessários a cada período da história humana. (GRANEMANN, 2009, p.4).

Todavia, o modo de produção capitalista e a crescente conversão de todas as esferas da sociabilidade humana em processos apropriados pelo capital tem propiciado produção e consumo de mercadorias sem a preocupação com a continuidade da vida, e do meio ambiente, ameaçado a destruição do planeta

1 "Por natureza humana reconhecemos no homem a constituição de uma sua segunda natureza que se eleva sobre a sua existência natural, biológica; esta, por assim dizer, caracteriza-se como a primeira natureza e é imprescindível para o desenvolvimento da natureza social, humana. A primeira, a natureza, é condição para que a segunda, a social, exista. Todavia, cada vez que os homens sofisticam a construção das relações sociais, humanas, históricas, mais distanciados estão da pura natureza biológica. Ocorre, porém, com a construção da sociabilidade, das relações sociais, que ela não se pode instilar, injetar na estrutura dos genes dos seres biológicos e, por essa razão, a natureza social dos seres, os desenvolvimentos sociais, humanos, podem sofrer reversões em situações especiais. Em uma palavra: o ser natural tornado social, humano, inserido em relações sociais pode agir, em dadas situações, exclusivamente como um ser natural já que a segunda natureza, a humana, não é um componente 'genético' de nossa natureza e, assim, situações limites podem ser canceladas". (GRANEMANN, 2009, p.3).

> A sociabilidade contida em um modo de produção que transforma a tudo em mercadorias, a começar pela força de trabalho, tem como seu resultado relações sociais e a atividade laborativa mesma de produzir os bens e os produtos necessários à vida social, como algo penoso, alienado, no qual o próprio produtor não se reconhece nos frutos de seu trabalho. (GRANEMANN, 2009, p.14).

Conforme Tavares (2009, p.1) "o modo como se organiza a produção, traduz uma história de exploração do homem pelo homem, "desde o escravismo, o feudalismo e, contemporaneamente, pelo capitalismo. A autora afirma que "no escravismo e no feudalismo, a exploração tinha limites biológicos, porque o homem era um meio de produção. Já na sociedade capitalista, a vida do trabalhador não faz com que se modifique o processo de produção".

David Harvey (1993 *apud* BEHRING, 2009, p.5) analisa que as expressões das tendências constitutivas do modo de produção no capitalismo contemporâneo nos levam a constituição de uma superpopulação "sobrante, com destaque ao desemprego estrutural, a precarização e flexibilização das relações de trabalho, o que inclui o impacto sobre os direitos sociais".

O impacto da desigualdade na realidade dos sujeitos, em "suas vidas cotidianas, demonstra uma carência de conexão viva com a genericidade humana. Behring (2009, p.13) afirma que isso ocorre porque, na perspectiva do capital, o indivíduo é atravessado por determinações classistas que obstaculizam e rompem com a ideia de uma individualidade plena, fundada no bem comum".

Neste ínterim, grande parte dos adolescentes e jovens no Brasil precisam trabalhar para ter condição de estudar e ajudar nas despesas de casa. Há uma relação dos adolescentes e jovens com o mundo do trabalho, marcada pela desigualdade social. O trabalho para alguns significa um tempo de formação e outros, a vida é marcada pelo desemprego, pela dificuldade de inserção profissional e a precarização do trabalho.

> O desemprego estrutural tem provocado danos profundos em quase todos os setores da organização social. O acirramento dos índices de desemprego tem propiciado a marginalização da classe dependente do trabalho através do crescimento da miséria e das tensões sociais em escala planetária. De acordo com Antunes, a "falta de trabalho vem determinando retrocessos, expressos na ampliação da miséria, da violência, da prostituição, das xenofobias e fundamentalismo"(2006:p.29) em todo o mundo. Nesse sentido, as mudanças no processo produtivo resultaram na subalternidade da classe dependente do trabalho, condicionando esse segmento da sociedade a marginalização econômica e política. (BENEVIDES, 2014, p. 62-63).

Conforme Pires (2019, p.96) o neoliberalismo tem ao menos três grandes orientações, cita como primeira a redução do "papel do Estado e consequente ampliação do papel do mercado na regulação das questões sociais, retirando responsabilidades do Estado, transferindo-as ao setor privado". A segunda orientação diz respeito a recomendação de uma nova política econômica, com incentivo ao mercado por meio de baixos impostos,

desregulamentação, restrição de gastos, aumento dos juros, controle de emissão monetária e déficit público. A terceira orientação, estimula que o Estado abra sua economia às exportações, favorecendo sua competitividade internacional numa economia globalizada por meio do fluxo do capital financeiro.

Desta forma, observa-se que o trabalho infantil está interligado aos modelos econômicos capitalistas, que visam cada vez mais lucro, mediante menor custo de produção, podendo para isso, utilizar da mão de obra infanto juvenil, por ser desqualificada e mais barata.

> Trabalhar passa a ser uma experiência comum, natural na vida dos filhos das famílias mais empobrecidas. O problema é que, muitas vezes, essa primeira socialização no trabalho pode se tornar o destino de muitos jovens que não contam com melhores oportunidades de inserção e formação profissional. (LEÃO, 2014, p. 19).

Conforme Pires (2019, p. 92) a realidade presente no Brasil, sob forte influência do conjunto de ideias políticas e econômicas capitalistas da doutrina neoliberal se justifica pela presença de crianças e adolescentes nos trabalhos em carvoarias, na agricultura, na indústria têxtil, no trabalho doméstico, no comércio ambulante, dentre outras que não exigem do trabalhador qualificação ou preparação educacional.

Diante desta subalternidade imposta a classe dependente do trabalho, observa-se que grande parte dos adolescentes trabalhadores são vítimas da pobreza. Muitas famílias em condições de desemprego e consequente pobreza tem o trabalho infantil como fonte de renda. Ademais, a precariedade das relações de trabalho verificadas nestes últimos anos, as novas ofertas de trabalho geradas pelo crescimento econômico das últimas décadas, fomentaram a iniciação cada vez mais precoce de adolescentes no trabalho, inclusive nas piores formas de trabalho infantil (trafico e exploração sexual).

Pires (2019, p. 92-93) traz ainda que o “trabalho infantil está ligado a globalização e a massificação do consumo, que faz com que crianças e adolescentes somente consigam se sentir parte do grupo que a rodeia quando podem consumir os mesmos produtos que o grupo consome e para isso, busquem no trabalho a satisfação desse desejo”.

> [...] a vulnerabilidade econômica, consubstanciada na pobreza, atrelada a cultura do consumo, exerce papel central na decisão de crianças e adolescentes trabalharem ou não, como estratégia de subsistência. Tal decisão das famílias para amenizar as vulnerabilidades econômicas imediatas tem consequências no decorrer do tempo, já que o trabalho infantil, inevitavelmente, custa a educação e o desenvolvimento físico e social de crianças e adolescentes, minando as possibilidades de êxito, quando adultos, no mercado de trabalho. (OIT, 2013 Apud PIRES, 2019, p. 96).

Assim sendo, é preciso que se invista em estratégias considerando a multiplicidade dos fenômenos que acometem crianças e adolescentes, buscando não apenas controlar as situações de desigualdades sociais através das políticas públicas, mas permitir que as mesmas ultrapassem as barreiras impostas pelo sistema neoliberal. Nesta perspectiva, as

políticas intersetoriais, além de serem ofertadas articuladas precisam propiciar espaços de superação das desigualdades sociais e da pobreza.

2.1 O trabalho em rede através do Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao adolescente de Franca (SP)

A cidade de Franca está localizada no nordeste do estado de São Paulo. De acordo com dados do IBGE (2010), o município contava com uma população de 318.640 mil habitantes, o que corresponde a aproximadamente 1,3% da população do Estado de São Paulo. Franca ocupa o 21º lugar em termos de maior população do estado de São Paulo; em 2019 teve uma projeção populacional de 353.187 mil habitantes (IBGE, 2020).

No Estado de São Paulo, o Comitê de Erradicação do Trabalho Infantil do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (TRT 15) foi instituído em abril de 2014, tendo como objetivo elaborar estudos, ações e projetos a serem desenvolvidos no âmbito do enfrentamento do trabalho infantil.

Em outubro de 2014, foi criado os Juizados Especiais da Infância e Adolescência (JEIA), com competência para analisar, conciliar e julgar todos os casos envolvendo trabalhadores menores de dezoito anos. O primeiro JEIA foi inaugurado em Franca em novembro de 2014; devido ao histórico de trabalho infantil no município, que de acordo com o IBGE (2010), apontou a existência de 2.212 crianças e adolescentes em situação de trabalho infantil, na faixa etária entre 10 e 15 anos.

A Prova Brasil (SAEB), promovida pelo INEP/MEC, é uma ferramenta de diagnóstico e avaliação de larga escala, com uma grande cobertura em relação às escolas públicas brasileiras. Um dos questionários da Prova Brasil de 2017, distribuídos aos estudantes, abordou o tema do trabalho infantil perguntando se as crianças ou adolescentes que responderam ao questionário haviam trabalhado fora da casa no período de referência.

Verificando os dados colhidos pela aplicação desta prova na cidade de Franca(SP) temos que 701 alunos de escola pública do 5º e 9º ano declararam que trabalham fora de casa; sendo 295 alunos do 5º ano, representando 8,2% do total de alunos pesquisados da mesma série e 406 alunos do 9º declararam trabalhar fora de casa, representando um total de 12,1% do total de alunos da mesma série pesquisados. Ressalta-se que essa pesquisa é apenas uma amostra do trabalho infantil no município, isso porque não consolida os dados do total de crianças e adolescentes, já que não pesquisa todas as séries, a escola particular, sem contar que muitas crianças e adolescentes não participaram da pesquisa devido a evasão escolar que o trabalho infantil impõe a crianças e adolescentes no nosso país.

Conforme pesquisa realizada no município de Franca (SP) por Pires (2019), o Censo 2010 registrou um número de 6.738 crianças e adolescentes ocupados/as entre as idades de 10 e 17 anos, correspondendo a um nível de ocupação de 15,8%, enquanto as médias do Estado de São Paulo e do país para esse indicador foram de 10, 4% e 12,4%, respectivamente.

Na faixa etária de 10 e 13 anos de idade, na qual o trabalho infantil é proibido por

lei, 647 crianças e adolescentes foram registradas trabalhando em situação irregular, correspondendo a um nível de ocupação de 3,0%, enquanto as médias estadual e nacional para esta faixa etária foram de 2,7% e 5,2%, respectivamente.

O número total de adolescentes de 14 e 15 anos em situação de trabalho foi de 1.565 pessoas, equivalente a um nível de ocupação de 14,5%. PIRES (2019) para quantificar esses dados, utilizou o número de adolescentes na condição de aprendizes, combinando os dados do censo de 2010, com os do RAIS do mesmo ano.

A RAIS[2] registrou 70 contratos de aprendizagem entre adolescentes de 14 e 15 anos, permitindo-se concluir que apenas 4,5% da população ocupada nessa faixa etária estava inserida no mercado de trabalho na condição de aprendiz e que o trabalho exercido por 95,5% dos adolescentes de 14 e 15 anos não era permitido por lei, enquadrando-se na categoria de trabalho infantil.

Em relação aos adolescentes de 16 e 17 anos de idade, os dados indicaram a presença de 4.525 adolescentes inseridos no mercado de trabalho, o que corresponde a um nível de ocupação de 43,4% dessa população no município.

Vemos com esses dados que a questão do trabalho infantil no município de Franca carece de diagnóstico e intervenções através de políticas públicas. O JEIA convocou a rede de proteção social e sistema de garantia de direitos para mobilizações através do Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente de Franca (FMPETIPA).

A Coordenação Colegiada é composta pelo Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente de Franca, Ministério Público do Trabalho, Secretaria do Trabalho (Ministério da Economia), Justiça Especial do Trabalho, Escolas de Aprendizagem e Secretaria de Ação e Desenvolvimento Social de Franca; essa é sua instância de deliberação máxima.

Desde 2014 várias ações foram promovidas, dentre essas, a partir de 2016 o município através do Fórum Municipal tem realizado o “Dia da Aprendizagem”; onde junto com a rede de proteção social, JEIA e Ministério da Economia (antigo Ministério do Trabalho e Emprego) reúnem empregadores e adolescentes em situações de vulnerabilidade social, com o objetivo de promover a inserção desses adolescentes nas unidades de trabalho com vagas destinada a aprendizagem.

> O Programa de Aprendizagem Profissional[3] pode ser uma estratégia de inclusão de adolescentes e jovens no mundo do trabalho. A proposta visa priorizar a inclusão de adolescentes e jovens em situação de vulnerabilidade social em contratos de aprendizagem, contemplando, para além da questão

2 A gestão governamental do setor do trabalho conta com o importante instrumento de coleta de dados denominado de Relação Anual de Informações Sociais - RAIS. Instituída pelo Decreto nº 76.900, de 23/12/75, a RAIS tem por objetivo: o suprimento às necessidades de controle da atividade trabalhista no País, o provimento de dados para a elaboração de estatísticas do trabalho, a disponibilização de informações do mercado de trabalho às entidades governamentais. (RAIS, 2019, online)

3 “Aprendizagem Profissional: conceitua-se conforme art. 62 do ECA como formação técnico profissional ministrada segundo diretrizes e bases da legislação de educação em vigor. A aprendizagem é processo educacional, alternado (ensino teórico e prático) metódico, efetuado sob orientação de um responsável em ambiente adequado. Pode ser realizado em escolas técnicas ou em entidades especializadas. (OLIVEIRA, 2009, p. 246

da remuneração, o fortalecimento de vínculos sociais com a família, a escola, o trabalho e a sociedade. (Brasil, 2015, p. 21).

Segundo dados do Fórum[4], os seis eventos realizados até o momento, entre os anos de 2016 a 2019, reuniram cerca de 1.300 adolescentes público da política de assistência social e mais de 112 empregadores. Destes eventos foram mais de 130 adolescentes contratados como aprendizes; público que até o momento não acessavam as vagas de aprendizagem.

A participação da Gerencia Regional do Trabalho (extinto Ministério da Economia) tem sido essencial para a realização desse evento pois a referida Secretaria notifica as empresas que não estão cumprindo as cotas destinadas a aprendizagem[5], e as convida para o evento com data, horário e local definido. A rede de proteção social que Fórum Municipal, reuni o público alvo entre adolescentes e jovens para a participação.

Desde novembro de 2018, após diálogos com a Secretaria de Ação Social do Município de Franca, buscando cumprir as metas do Plano Decenal de Direitos Humanos de Crianças e Adolescentes do município de Franca, foi contratado dois profissionais para trabalhar com a situação de trabalho infantil no município.

Em um ano de trabalho foram encontrados 82 adolescentes em situação de trabalho infantil. Através da abordagem destes 82 adolescentes do CREAS conseguiram mapear algumas situações de trabalho infantil, e identificar inclusive inserções de adolescentes nas piores formas de trabalho infantil: exploração sexual e exploração pelo tráfico de drogas. Estes adolescentes estão sendo atendidos pela política de ação social do município e 32 estão cursando pré-aprendizagem, recebendo bolsa auxilio com recursos oriundos de multas trabalhistas da Justiça do Trabalho.

Foi organizada uma peça teatral, retratando situações de trabalho infantil, buscando conscientizar e debater a questão com a sociedade; a referida peça teatral (Ilha das Cores ou Paraíso das Cinzas) já contou com mais de 20 apresentações. Cabe ressaltar que todos os adolescentes que participam da apresentação teatral são público atendido pelos serviços da política da assistência social do município e estavam em condições de trabalho infantil.

Recentemente no mês de junho de 2020 a 5ª Câmara do Tribunal Regional do Trabalho-15 deferiu um pedido do Ministério Público do Trabalho condenando a prefeitura Municipal de Franca, e obrigando assim que a contratação de aprendizes, através do Programa Primeira Chance, contrate 95% de seus aprendizes de adolescentes que vivenciam situação de vulnerabilidade social. Em junho de 2018 o Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente de Franca protocolou um manifesto, assinado por vários conselhos, trabalhadores do Sistema Único de Assistência

4 "Esses dados estão disponíveis em atas de reunião, arquivadas na sede do Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente de Franca. São instrumentos públicos. Até o momento não houve a disponibilidade destas atas através de endereço eletrônicos" (TRISTAO; RIBEIRO, 2020, p. 310)

5 "A cota de aprendizes está fixada entre 5%, no mínimo, e 15%, no máximo, por estabelecimento. O número deve ser calculado sobre o total de empregados cujas funções demandem formação profissional. As frações de unidade darão lugar à admissão de um aprendiz (art. 429, caput e § 1º da CLT/ Consolidação das Leis do Trabalho) " (BRASIL, 1943, p.67).

Social (SUAS), e entidades sociais, solicitando que o Programa Primeira Chance[6] a partir de 2018 contrata-se 80% de seus aprendizes do público de adolescentes atendidos pelos equipamentos sociais, deixamos claro para o município que naquela ocasião, tínhamos identificados 300 adolescentes, atendidos pela rede de proteção social, que desejavam uma vaga na aprendizagem profissional. Naquele momento, de um total de 80 vagas, a prefeitura destinou 20% para o público em situação de vulnerabilidade. Através do trabalho em rede proposto pelo Fórum, inserimos 16 adolescentes.

A ação já foi transitada e julgada, a prefeitura de Franca está organizando o processo seletivo destes adolescentes, sem seleção por prova escrita; os critérios de seleção definidos no julgamento do processo irão analisar apenas situações de vulnerabilidades sociais. Devido ao período eleitoral o processo seletivo será realizado em janeiro de 2021.

Neste momento de pandemia do novo coronavírus (covid-19) o FMPETIPA realizou uma nota conjunta (01/2020) com orientações às empresas que possuem aprendizes, estagiários e empregados em idade inferior a 18 (dezoito), com algumas diretrizes, entre elas, recomendando o não retorno dos estagiários, trabalhadores e aprendizes com idade inferior a 18 (dezoito) anos às atividades práticas presenciais.

Inspirados pelas ações do FMPETIPA de Franca, incentivado pela Promotoria de Justiça da Infância e Juventude de Franca e JEIA, o Ministério Público do Trabalho de São Paulo, o Ministério Público do Trabalho de Campinas, O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª região, o Tribunal Regional do Trabalho da 15ª região e o Ministério Público de São Paulo, em 30 de setembro de 2020, assinaram Termo de Cooperação interinstitucional que tem como objetivo a união de esforços e o desenvolvimento de ações articuladas para ampliar as oportunidades de inclusão de adolescentes em programas de aprendizagem e cursos de formação inicial continuada ou qualificação profissional no Estado de São Paulo. Espera-se com o referido termo que novas ações sejam mobilizadas nos municípios do Estado de São Paulo com o objetivo de auxiliar adolescentes vítimas da pobreza ingressarem ao mercado de trabalho de maneira protegida.

Apesar destes resultados sabemos que outras ações são necessárias, o Fórum Municipal de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente de Franca, precisa ainda acessar outras políticas públicas, tais como o de desenvolvimento econômico, educação, saúde, esporte, arte e lazer; faz-se necessário que o município realize o diagnóstico de trabalho infantil para subsidiar novas ações; e ainda programe um trabalho permanente com sindicatos de categorias profissionais e sensibilização dos contratantes, entre outras ações.

---

6 “Programa Primeira Chance: destina-se à contratação de aprendizes, por tempo determinado, pelo prazo máximo de 02 (dois) anos. Tem como objetivo: Formação técnico-profissional metódica de adolescentes e jovens através de contrato de aprendizagem, desenvolvido no âmbito da Administração Pública direta e indireta. 2.2. Propiciar aos adolescentes condições para exercer uma iniciação profissional” (Brasil, 2020, online)

3 I CONCLUSÃO

Conforme o Fórum Nacional de Proteção e Erradicação do Trabalho Infantil (FNPETI, 2019, p.71), "embora reconheça os avanços alcançados pelo Brasil no combate ao trabalho infantil, que resultaram na redução de 65% do número de crianças e adolescentes que trabalhavam entre 1992 e 2015, ainda há muito a ser feito, no curto prazo".

O FNPETI (2019, p.71) coloca ainda que o combate ao trabalho infantil deve ser uma prioridade no projeto político do país, uma vez que sua existência e persistência são impeditivas ao alcance do desenvolvimento econômico e social sustentável.

A declaração feita em 2019 pela autoridade máxima do Poder Executivo da República, onde afirmou não ter sido prejudicado por ter trabalhado na infância, repercute na sociedade, na economia, nos espaços políticos e na tramitação de projetos de lei que propõem reduzir a idade mínima para o trabalho. O discurso de naturalização do trabalho infantil torna-se uma licença oferecida aos exploradores. Entretanto, é importante que se diga que esta naturalização se aplica somente às crianças e aos adolescentes de famílias de baixa renda, vítimas da pobreza (FNPETI, 2019, p.71-72).

A maioria das propostas referentes ao tema que tramitam no Congresso Nacional sugerem mudanças consideradas retrocessos sociais pelas entidades civis e pelo Ministério Público do Trabalho, como a redução da idade mínima para o trabalho de 16 para 14 anos e a partir dos 12 para aprendiz.

A educação pública de qualidade pode ser uma possibilidade para a eliminação do trabalho infantil. Entretanto, o que está em curso é o desmonte desta política pública e o avanço de uma rede de propostas educacionais conservadoras, sintonizada com as proposições do neoliberalismo.

A redefinição da participação de políticas sociais estratégicas como educação, saúde e proteção social e a desconsideração da atuação histórica do Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil (FNPETI), da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e do Ministério Público do Trabalho (MPT) impetradas pelo Governo Federal, comprometem a implementação e o monitoramento de ações de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Adolescente Trabalhador.

Neste cenário de ameaça a direitos duramente adquiridos por meio da mobilização da sociedade civil organizada, as atuações em rede através do fórum nacional e fóruns estaduais e municipais de prevenção e erradicação do trabalho infantil se tornam imprescindíveis. Após 30 anos de promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente o FNPETI (2019, p.73) ressalta a necessidade de enfrentar os desafios que persistem, potencializados pelo momento histórico atual, que exige uma repactuação de compromissos e uma postura mais combativa de todos que compõem a Rede Nacional de Combate ao Trabalho Infantil.

REFERÊNCIAS

BEHRING, E.R.; SANTOS, S.M.M. Questão social e direitos. In: **Serviço Social, Direitos Sociais e Competências Profissionais.** Brasília, 2009, p. 267-284.

BENEVIDES, G.; LIMA.M.J.O. As transformações no mundo do trabalho e os desdobramentos no trabalho do assistente social. *In:* JUNIOR, A. de C.; PIANA, M. C.; LIMA, M. J. de O. (org). **Trabalho, Educação e Formação profissional.** 1 ed. Bauru: Praxis, 2014, p. 57-73.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho 15ª Região. **Projeto Primeira Chance de Franca deve destinar 95% das vagas a adolescentes socialmente vulneráveis.** Campinas, 03 jun.2020. Disponível em: https://trt15.jus.br/noticia/2020/projeto-primeira-chance-de-franca-deve-destinar-95-das-vagas-adolescentes-socialmente. Acesso em: 02 jul. 2020.

BRASIL. **Prova Brasil**. Ministério da Educação- Portal do MEC; Brasília: DF. Disponível em: https://smartlabbr.org/trabalhoinfantil/localidade/3516200?dimensao=provaBrasil. Acesso em: 11 ago. 2019.

BRASIL, **Promoção do acesso de adolescentes e jovens em situação de vulnerabilidade à aprendizagem profissional**. Ministério do Trabalho e Previdência Social, Ministério da Educação, Ministério do Desenvolvimento Social e Combate a Fome. Brasília: DF., Ed. 2015.

BRASIL. Decreto N.º 8.740, de 04 de maio de 2016, Capítulo IV, Seção IV, do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 - Consolidação das Leis de Trabalho. **Diário Oficial da União**. Câmara dos Deputados, Brasília: DF.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei 8.069 de 13 de julho de 1990.

BRASIL. **Consolidação das Leis de Trabalho.** 01 maio 1943. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/535468/clt_e_normas_correlatas_1ed.pdf?sequence=6. Acesso ao 13 out 2020.

FARIA, W.R. **O impacto da aprendizagem profissional em adolescentes em situação de vulnerabilidade social no distrito federal.** (Mestrado em Educação). Universidade católica de Brasília, Brasília, 2018.

FNPETI. Brasília, 2019. Disponível em: https://fnpeti.org.br/media/publicacoes/arquivo/publicacao_25anos_fnpeti.pdf. Acesso em: 04 jan. 2020.

GRANEMANN, S. O processo de produção e reprodução: trabalho e sociabilidade. *In:* **Serviço Social, Direitos Sociais e Competências Profissionais.** Brasília, 2009, p. 223-238.

LEÃO, Geraldo; NONATO, Symaira. Juventude e Trabalho. In: CORREA, L. M.; ALVES, M,Z.; MAIA, C.L. (org). **Cadernos temáticos: juventude brasileira e ensino médio**. Belo Horizonte: UFMG, 2014. Disponível em: Acesso em: 20 set 2020.

PIRES, A. R.. **O trabalho Infantil no Brasil:** das motivações para o trabalho de crianças e adolescentes às necessárias medidas para sua erradicação. 2019, (Mestrado em Direito), Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho, Franca, 2019.

RAIS. Ministério da Economia, Brasília, 2019. Disponível em: http://www.rais.gov.br/sitio/sobre.jsf#:~:text=A%20gest%C3%A3o%20governamental%20do%20setor,a%20RAIS%20tem%20por%20objetivo%3A&text=a%20disponibiliza%C3%A7%C3%A3o%20de%20informa%C3-%A7%C3%B5es%20do%20mercado%20de%20trabalho%20%C3%A0s%20entidades%20governamentais. Acesso aos 13 out. 2020

SILVA, A. P., LEHFEKD, N. A. de S. Trabalho e juventude no contexto contemporâneo: Reflexões introdutórias**. Revista da Faculdade de Direito da UFG**. Goiás, v. 43, p. 01-20, 2019. Disponível em: https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/58801/34522. Acesso em: 30/05/2020.

TAVARES, M.A. Acumulação, trabalho e desigualdades sociais. **Serviço Social, Direitos Sociais e Competências Profissionais.** Brasília, 2009, p. 239-254.

TRISTÃO, V.A.B.; RIBEIRO, V.C.V.; O trabalho em rede como estratégia de enfrentamento ao trabalho infantil: experiência da cidade de Franca-SP. *In:* NOGUEIRA, E.S.A.; AQUINO, G.M.T.;

CÉSAR, J.B.M.; ARRUDA, K.M., ALMEIDA, V.H. (org). **30 anos do Estatuto da Criança e do Adolescente:** a proteção integral sob a ótica do direito e do processo do trabalho. Belo Horizonte: RTM, 2020.

ORIS de Oliveira. **Trabalho e profissionalização do Adolescente**. LTR, São Paulo, 2009.

CAPÍTULO 9

REFORMA TRABALHISTA E SEUS EFEITOS NOS DIREITOS SOCIAIS ADQUIRIDOS: MAIS INFORMALIDADE E MENOS CIDADANIA

Data de aceite: 24/09/2021

Alaety Patrícia Teixeira Coronel da Cruz
Aluna especial do PPGDH/UFMS
alaety_patricia@hotmail.com.

Maurinice Evaristo Wenceslau
Professora pesquisadora do PPGDH/UFMS/LEDD
maurinice@uol.com.br

Ingrid Scudler Schleich
Bolsista do CNPq de Iniciação Científica, acadêmica de Direito/UFMS/LEDD,
ingridschleich@hotmail.com

RESUMO: Este artigo, extraído de pesquisa em andamento, objetiva analisar a recente Reforma Trabalhista. Estabelecemos como recorte de análise o aumento do trabalho informal como possível efeito ao retrocesso dos direitos sociais trabalhistas. Para tal, estabelecemos como problemática se a reforma foi viável para amenizar a crise nacional e utilizamos o método de pesquisa hipotético-dedutivo, histórico e estatístico, com análise de fontes secundárias e comparativas. Os resultados encaminham para a compreensão de que as relações trabalhistas são essenciais para a consolidação do Estado Democrático Social de Direito e a sua renúncia impede a construção de uma cidadania plena.
PALAVRAS-CHAVE: Trabalho Informal. Dignidade do trabalhador. Flexibilização do trabalho. Desregulamentação pela Reforma Trabalhista. Cidadania.

LABOR REFORM AND ITS EFFECTS ON ACQUIRED SOCIAL RIGHTS: MORE INFORMALITY AND LESS CITIZENSHIP

ABSTRACT: This article, extracted from ongoing research, aims to analyze the recent Labor Reform. We have established as an analysis cutout the increase in informal work as a possible effect on the rollback of labor social rights. To this end, we have established as problematic whether the reform was feasible to mitigate the national crisis and we used the hypothetical-deductive, historical and statistical research method, with analysis of secondary and comparative sources. The results lead to the understanding that labor relations are essential for the consolidation of the Social Democratic State of Law and his resignation prevents the construction of full citizenship.
KEYWORDS: Informal Work. Dignity of the worker. Flexibilization of work. Deregulation by Labor Reform. Citizenship.

1 I NOTAS INTRODUTÓRIAS

O presente artigo aborda aspectos relevantes sobre o atual cenário de precarização de emprego que se instalou no Brasil e se perdura mesmo após o advento da Reforma Trabalhista, instrumentalizada pela Lei nº 13.467 (BRASIL, 2017), dando ênfase ao aumento do trabalho informal.

Este texto propõe a abordagem do

trabalho como elemento ensejador para a construção da cidadania bem como a necessidade de se haver proteção aos direitos sociais adquiridos, buscando demonstrar, por meio de dados estatísticos, como a Reforma Trabalhista não amenizou a atual situação de desemprego no País, restando ineficaz a sua proposta inicial de que somente por meio de reforma na legislação trabalhista, seria possível diminuir a taxa de desemprego e amenizar a crise econômica do País.

Por meio do conceito de justiça social de Rawls (1971-2002), buscamos reunir informações dos textos extraídos, considerando indispensável a inclusão de fontes secundárias obtidas por meio de pesquisas realizadas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Pesquisas (IBGE).

A pesquisa se limitou ao período compreendido entre 2017 e 2019, pois corresponde ao período que o IBGE levantou os dados de desemprego no Brasil e a forma de trabalho utilizados pelos que estão empregados, período que possibilita a comparação dos dados com a edição da Lei nº 13.467 (BRASIL, 2017), com o conceito de justiça e a garantia do exercício da cidadania e as conquistas sociais dos trabalhadores.

Considerando o exposto, delimitamos como questionamento se a Reforma Trabalhista foi efetivamente solução viável para amenizar a crise nacional. Tal problemática ganha relevância vez que ainda é crescente o número de trabalhadores que laboram na informalidade, criando assim, um grande precipício entre a efetivação e eficácia dos direitos humanos sociais conquistados pelos trabalhadores com a realidade social e econômica enfrentada atualmente.

Para o alcance dos objetivos propostos, utilizamos de técnicas da metodologia hipotético-dedutivo, histórico e estatístico, com análise da literatura e artigos científicos, da área e afins, e da legislação. Bem como, para a análise dos dados secundários, ancora-se no método comparativo, para confrontar os elementos considerados em seus atributos com a finalidade de obter semelhanças e diferenças que possam ser constatadas e relacionadas (MARCONI e LAKATOS, 2004, p. 67).

Assim, o artigo foi desenvolvido em três momentos. No primeiro, analisamos o trabalho humano desenvolvido ao longo da história da humanidade, sendo, imprescindível fator de construção da cidadania e primordial nas conquistas sociais adquiridas pela classe trabalhadora. No segundo, relacionamos o conceito de flexibilização e desregulamentação das leis trabalhistas e a ideia equivocada de que só é possível equilibrar a economia mediante o afrouxamento das leis trabalhista. No terceiro, analisamos as consequências das referidas alterações sob o enfoque da flexibilização como agravante para o aumento do trabalho informal no País, com levantamentos dos dados após a vigência da reforma trabalhista até 2019. Ao final, são expostas as considerações conclusivas sobre o tema.

2 | TRABALHO COMO FATOR DE CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA

Ao longo da história da humanidade, a origem do trabalho humano enfrentou várias transformações como forma de um processo evolutivo na busca por conquistas de direitos e garantias fundamentais que dignificassem o homem.

Antes do surgimento do sistema capitalista, o homem vivia nos campos trabalhando para seus senhores em trocas do uso de terras ou nas cidades, laborando como aprendizes ou mestres, em oficinas. Segundo Viana (2013, p. 23), apesar de todos os obstáculos da época, o trabalho era mais livre, uma vez que o homem não estava atrelado ao julgo das máquinas.

Com o surgimento das máquinas e a substituição do trabalho artesanal, no período da primeira Revolução Francesa de 1789, o sistema capitalista, que já estava instalado na sociedade, começa a passar por um processo de desconstrução cultural no tocante ao primado do trabalho e do emprego, uma vez que a estrutura e dinâmica de operação desse sistema e trouxe enormes desigualdades sociais, principalmente após a grande crise de depressão de 1929.[1]

Neste contexto, Enguita (1989, p.12) descreve que:

> [...] no período pré-industrial, quando o trabalho tinha seu fim demarcado pela sobrevivência humana e não constituía um fim em si mesmo, era facultado ao trabalhador decidir sua própria atividade do trabalho, no que diz respeito ao quê, quando e onde produzir. O trabalho era visto como uma necessidade natural, elementar, o que consolidava uma imagem de dignidade para o homem trabalhador, pois, mesmo em meio à servidão feudal, era possível observar relativa autonomia na produção. Entretanto, com os avanços das técnicas e instrumentos industriais, implicando um controle gerencial para o trabalho mais complexo, passou o trabalhador a ser submetido ao controle coletivo da organização industrial. Se antes era ele, sendo artesão ou camponês, quem determinava o ritmo e a quantidade de produção, na sociedade industrializada, o trabalho passou a ser controlado pelo processo capitalista e a máquina a imprimir o ritmo, a duração e a sua intensidade.

Neste cenário, os sistemas de produção fruto do capitalismo enfrentavam uma crise frente ao neoliberalismo emergente, em especial com o surgimento de algumas ideologias para tentar solucionar as questões de desigualdades existentes, questionando as relações humanas e as instituições que regulavam as sociedades. Neste encaminhamento, Marx e Engel (1998, p. 107), em 1848, defendiam para tanto que o sistema só poderia ser alcançado por uma sociedade sem classes, mas, para alcançar o objetivo, os trabalhadores deveriam se posicionar por meio de processo revolucionário, com a finalidade de alcançarem uma

---

1 A **Grande Depressão**, também conhecida como **Crise de 1929**, foi uma grande depressão econômica que teve início em 1929, e que persistiu ao longo da década de 1930, terminando apenas com a Segunda Guerra Mundial. A Grande Depressão é considerada o pior e o mais longo período de recessão econômica do sistema capitalista do século XX. Este período de depressão econômica causou altas taxas de desemprego, quedas drásticas do produto interno bruto de diversos Países, bem como quedas drásticas na produção industrial, preços de ações, e em praticamente todo o medidor de atividade econômica, em diversos Países no mundo. A crise de 1929 afetou também o Brasil. Os Estados Unidos eram o maior comprador do café brasileiro. Com a crise, a importação deste produto diminuiu muito e os preços do café brasileiro caíram. (VIANA, 2013).

sociedade igualitária.

Após todos os percalços sofridos pelo proletariado, uma das grandes conquistas para a democracia foi o primado do trabalho e do emprego sendo o bem-estar social, um dos grandes objetivos da ordem social conquistados por meio da promulgação da Constituição da República Federativa (BRASIL, 1988), como expressa Delgado (2008, p. 11):

> O primado do trabalho e do emprego na vida social constitui uma das maiores conquistas da Democracia no mundo ocidental capitalista. Tal conquista sedimentou-se na gestão pública do chamado Estado de Bem-Estar Social, característico de boa parte do século XX no Ocidente, incrustando-se, desde então, no Direito. Mesmo em países que não tiveram real experiência de Welfare State, como no Brasil, esse primado incorporou-se à cultura jurídica, alcançando grande relevância nos princípios e regras da Constituição da República de 1988.

O Estado do Bem-Estar Social, consolidou-se como matriz cultural a centralidade do trabalho e emprego, detectou que o trabalho formal, mais precisamente o emprego, "[...] constitui-se no mais importante veículo de afirmação socioeconômico da grande maioria dos indivíduos componentes da sociedade capitalista, sendo desse modo, um dos mais relevantes instrumentos de afirmação da Democracia na vida social [...]". (DELGADO, 2008, p. 29).

Neste mesmo contexto, Delgado (2008, p. 29) observa que:

> À medida que a Democracia consiste, em essência, na atribuição de poder também a quem é destituído de riqueza – ao contrário das sociedades estritamente excludentes de antes do século XIX, na História -, o trabalho assume caráter de ser o mais relevante meio garantidor de um mínimo de poder social à grande massa da população, que é destituída de riqueza e de outros meios lícitos de alcance desta. Percebeu-se, desse modo, com sabedoria essa matriz cultural, a falácia de se instituir Democracia sem um correspondente sistema econômico-social valorizador do trabalho humano.

Explana, ainda, que, muito embora todas as modalidades de trabalho sejam importantes, o emprego (comumente conhecido como trabalho formal) é o mais importante no sistema capitalista uma vez que é submetido ao feixe jurídico de proteção e garantias expressivas (DELGADO, 2008, p. 30-31).

Dentro deste contexto, a busca para conquistar uma democracia eficaz e atingir uma cidadania plena com a participação de toda a sociedade ganha ímpeto após o fim da ditadura militar, em 1985, com a conquista e promulgação Constituição Federal da República (BRASIL, 1988).

Carvalho (2016. p. 18-19) nos leva a uma reflexão precisa do que vem a ser cidadania ao descrever que "[...] a construção da cidadania tem a ver com a relação das pessoas com o Estado e com a nação. As pessoas se tornavam cidadãs à medida que se passavam a se sentir parte de uma nação e de um Estado [...]". Assim, consideramos a necessidade de destacar que a cidadania teve desdobramento equivocado, já que lhe foi imputada no senso comum como sendo apenas as conquistas da sociedade aos direitos civis, sociais e políticos.

Portanto, na medida em que o Estado admite a existência de certos direitos e diminui a rigidez em que impõe sua soberania, é possível alargar o conceito de cidadania conforme expressam Bonavides, Miranda e Agra (2009, p. 7).

> O conceito contemporâneo de cidadania se estendeu em direção a uma perspectiva na qual cidadão não é apenas aquele que vota, mas aquela pessoa que tem meios para exercer o voto de forma consciente e participativa. Portanto, cidadania é a condição de acesso aos direitos sociais (educação, saúde, segurança, previdência) e econômicos (salário justo, emprego) que permite que o cidadão possa desenvolver todas as suas potencialidades, incluindo a de participar de forma ativa, organizada e consciente da construção da vida coletiva no Estado democrático.

Neste contexto, Carvalho (2016, p. 219), ao fazer um comparativo da ordem cronologia dos direitos conquistados e inseridos no modelo inglês o qual fora descrito por Marshall, conclui que no modelo brasileiro houve primeiramente a conquista dos direitos sociais, os quais foram implantados em período de supressão dos direitos políticos e de redução dos direitos civis.

Portanto, verifica-se que as conquistas dos direitos sociais é a marca principal na sociedade brasileira e, sabendo o legislador que o trabalho é fator preponderante para se externar a dignidade da pessoa humana, estabeleceu-se por meio da Constituição Cidadã, um patamar mínimo civilizatório de direitos para a classe de trabalhadores rurais e urbanos, os quais estão esculpidos nos arts. 7º e 8º, da Constituição vigente (BRASIL, 1988).

Delgado e Porto (2019, p.35) observam que:

> O primado do trabalho e do emprego na sociedade capitalista começa a se estruturar nessa época (segunda metade do século XIX), traduzindo a mais objetiva, direta e eficiente maneira de propiciar igualdade de oportunidades, de consecução de renda, de alcance de afirmação pessoal e de bem-estar para a grande maioria das populações na sociedade capitalista. Afirma-se o trabalho e, particularmente, o emprego, significa garantir-se poder a quem originalmente é destituído de riqueza; desse modo, consiste em fórmula eficaz de distribuição de renda e de poder na desigual sociedade capitalista.

Portanto, tem-se que o trabalho é um direito social garantido constitucionalmente, sendo que, por meio dele, o homem se realiza e efetiva sua dignidade como cidadão. Destacamos, ainda, que uma das finalidades do Estado é assegurar as condições minimamente necessárias para que as pessoas se tornem dignas e somente alcançarão esse patamar de dignidade quando houver o trabalho.

Portanto, por meio do acesso ao trabalho formal e digno o qual é um dos elementos fundamentais dos direitos sociais, pode-se permitir as sociedades politicamente organizadas, reduzirem o excesso de desigualdades que foram desastrosamente inseridos na sociedade por meio do sistema capitalista e garantir a efetivação da justiça social por meio do exercício de cidadania ativa.

3 I FLEXIBILIZAÇÃO DE DIREITOS E A REFORMA TRABALHISTA, COMO POSSÍVEL SOLUÇÃO PARA A CRISE ECONÔMICA

Dentro do cenário do novo quadro socioeconômico, em que se pode observar a fragmentação do mercado de trabalho e a redução de empregos, é que surge a flexibilização das leis trabalhistas, com a necessidade da adaptação da legislação trabalhista para atender as necessidades atuais da economia globalizada.

Impende destacar o conceito de flexibilização e desregulamentação. Roepke (2018, p. 58) entende flexibilização como:

> [...] a atenuação da rigidez protetiva do Direito do Trabalho, com a adoção de condições trabalhistas menos favoráveis do que as previstas em lei, mediante negociação coletiva, em que a perda de vantagens econômicas poderá ser compensada pela instituição de outros benefícios, de cunho social, que não onerarão excessivamente a empresa, nos períodos de crise econômica (efeito da globalização) ou de transformação na realidade produtiva (efeito do avanço tecnológico) [...].

Sussekind (199, p. 48) conceitua desregulamentação como:

> [...] retira a proteção do Estado ao trabalhador, permitindo que a autonomia privada, individual ou coletiva, regula as condições de trabalho. Já flexibilização pressupõe a intervenção estatal, ainda que básica, com normas gerais, abaixo das quais não se pode conhecer a vida do trabalhador com dignidade. [...]'.

Feita essas conceituações, destaca-se que ante o quadro de crise econômica existente no País, as alterações na legislação trabalhista, "[...] se inseriu no contexto das reformas trabalhistas realizadas por muitos países a partir da crise econômica mundial iniciada na primeira década do século XXI [...]" (MARTINS FILHO, 2017, p. 55).

Destaca-se que, a crise no sistema econômico brasileiro se arrasta por décadas, tendo diversos fatores desencadeantes, como a má gestão do dinheiro público, instabilidade política, corrupção, desigualdades sociais, alta do dólar americano, dentre outros. Assim, para tentar sanar a grave crise que se instalou na sociedade brasileira, várias medidas foram e estão sendo adotadas pelo Poder Público na busca de tentar amenizar os impactos trágicos causados pela crise financeira adquirida. Dentre esses impactos, podemos citar o quadro crescente de desemprego, os elevados juros, a diminuição de créditos, etc.

Uma das recentes medidas e, certamente, a mais impactante para os direitos sociais conquistados pelos cidadãos foi a Reforma Trabalhista, a qual fora implementada no Brasil, pela Lei n° 13.467 (BRASIL, 2017). Observa-se que o projeto de Lei n. 6.787 (BRASIL, 2016) que deu origem à reforma trabalhista, foi apresentado em 23 de dezembro de 2016, pelo do Poder Executivo. A princípio, o projeto inicial contemplava abrangência de apenas de sete artigos da CLT (BRASIL, 1943), entretanto, em 12 de abril de 2017, foi apresentado um projeto substitutivo e aprovado pela Câmara dos Deputados, contemplando mais de cem alterações na CLT, que, destaca-se, entrou em vigor em 1943 (BRASIL, 1943).

Em 12 de julho de 2017, o projeto de reforma foi aprovado pelo Senado Federal, e

sancionado, pelo presidente da República, Michael Temer, com vigência a partir de 13 de julho, registrada com o n° 13.467. (BRASIL, 2017).

Segundo o entendimento de Martins Filho (2017, p. 55) tais reformas:

> [...] seguiram um paradigma comum, de desregulamentação das relações de trabalho, prestigiando-se a negociação coletiva e flexibilizando-se a legislação inclusive no âmbito das relações individuais de trabalho, fazendo prevalecer a vontade das partes sobre a legislação, cuja rigidez passou a ser atenuada pelo que se passou a denominar *"flexicurity*": proteção e segurança obtidas pela flexibilização, e não pela rigidez da legislação. O objetivo dessas reformas tem sido explicitamente combater o desemprego, cujas taxas se elevaram assustadoramente com a crise econômica, e dar condições de sobrevivência e competitividade às empresas, reduzindo encargos trabalhistas, facilitando a dispensa, de modo a estimular a contratação, com estabelecimento das condições de trabalho e remuneração de comum acordo entre sindicatos e empresas para cada quadra temporal e seguimento produtivo.

Apesar dos grandes rumores apresentados pelos representantes do povo de que a reforma nas leis trabalhistas seria o "tabuleiro de salvação" para tentar reparar erros graves cometidos pelos governos anteriores, não foi nem de longe a medida mais acertada.

O que de fato ocorreu foi uma desregulamentação[2] dos direitos dos trabalhadores conquistados ao longo de décadas, uma vez que os impactos advindos da tal reforma refletem até hoje no cenário atual do mercado de trabalho. A aprovação foi precipitada, sem um estudo minucioso dos possíveis impactos negativos que poderiam ser gerados com o advento da Lei n.13.467 (BRASIL, 2017).

Portanto, a intenção do legislador de sanar os problemas da crise econômica por intermédio de flexibilizar as leis trabalhistas, passando uma imagem equivocada de que só poderá haver mais postos de trabalho se ocorrer um afrouxamento nas legislações trabalhistas, são desmistificadas ante os dados apresentados por pesquisas realizadas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE, 2019) onde apontam o aumento significativo de desemprego. Como podemos observar no gráfico:

---

2 Preferiu-se colocar o termo desregulamentação, uma vez que se passou a ter mais retiradas de direitos trabalhistas do que a supressão propriamente dita.

Gráfico 1- Geração de postos de trabalho no comparativo do segundo trimestre de 2018

Fonte: Site de notícias G1, publicado em 30/08/2019. Elaborado por Daniel Silveira e Darlan Alvarenga, com os dados obtidos pelo IBGE.

No gráfico 1, do segundo trimestre 2018, observamos um número maior de trabalhadores que estão na informalidade. Importante destacarmos que informais são **pessoas empregadas no setor privado sem carteira assinada, trabalhadores domésticos sem carteira assinada, trabalhadores por "conta própria" sem CNPJ e empregadores sem CNPJ,** além de pessoas que "ajudam parentes" e, portanto, sem registro formalizado.

Dentro deste cenário, observa-se a situação de desamparo de milhares de cidadãos, que estão excluídos dos protecionismos da legislação trabalhista pela ausência do trabalho formal, elemento tão importante de posicionamento social do indivíduo e fator preponderante para a construção de sua cidadania.

Na medida em que o Estado dificulta o acesso do cidadão ao trabalho formal, quer seja pelas elevadas cargas tributárias impostas aos empreendedores, empresas e microempresas ou quer seja pela supressão de direitos da classe trabalhadora, esse mesmo Estado, acaba excluindo o cidadão não só ao ingresso no mercado de trabalho, mas também o exclui de outros campos sociais como educação, previdência e saúde.

Neste sentido, Estevão (1993. p. 27) nos chama atenção para uma posição ao defender ainda uma visão mais estreita das liberdades fundamentais do que as descritas na Declaração de Direitos Humanos, de 1948, onde assegurou-se que: " [...] numa sociedade justa a igualdade de liberdades e direitos entre os cidadão é considerada como definitiva; os direitos garantidos pela justiça não estão dependentes de negociação política ou do cálculo dos interesses sociais".

Frisamos que o trabalho atua como importante fator da cidadania e o processo de sua

ressignificação gera expectativas legítimas se debruçando sobre a problemática de como proteger e tutelar de forma adequada os diretos adquiridos pelos trabalhadores, diante de um cenário de desigualdade que permanece na sociedade.

Portanto, efetuar alterações dos institutos trabalhistas por meio de sua reforma com a ideia de que o protecionismo trabalhista seria uma barreira para o crescimento econômico, não passa de falácias, pois o custo da mão de obra no Brasil se comparado com outros países, já é extremamente reduzido.

Trindade (2017, p. 45) faz um comparativo significativo em termos de salário-mínimo hora pagos no Brasil em relação a outros Países: “[...] No Brasil, o salário-mínimo/hora é de cerca de R$ 4,00, já nos EUA (R$ 23,00), Alemanha (R$ 25,00), Espanha (R$ 17) Portugal (R$ 15) e Chile, País vizinho (R$ 6,00) [...]”.

Observamos que o Brasil tem um dos mais baixos salários pagos em comparação aos demais Países, e as flexibilizações nas leis do trabalho, certamente, está longe de alterar esse drástico cenário, pois há uma implicação articulada entre o não reconhecimento da participação popular na tomada de decisões que são de interesse público, distanciando, assim, o cidadão da sua dignidade e de seus direitos básicos.

Dessa forma, verificamos a completa desestruturação do Estado Democrático Social de Direito, ante a ausência de inclusão da sociedade nas discussões relevantes que causam impacto não só na vida do indivíduo, mas que afetam de maneira relevante a sociedade.

4 I EFEITOS DA REFORMA TRABALHISTA E A NECESSIDADE DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS SOCIAIS

Como já desmistificamos a ideia de que por meio da supressão e até mesmo a retirada de direitos conquistados pela sociedade por meio de flexibilização e desregulamentação das leis do trabalho, como um potencial fator de aumentar o crescimento econômico do País, passaremos a discorrer sobre o efeito colateral oriundos da Lei n. 13.467 (BRASIL, 2017).

Na análise da problemática verificamos que, em 2018, o IBGE (2019) apurou que o número de trabalhadores informais representava 40,8% da população ocupada, ou seja, dois em cada cinco trabalhadores estariam laborando na informalidade.

Segundo dados levantados pelo IBGE e publicados no *site* do G1.globo.com, “[...] o número de empregados no setor privado sem carteira assinada subiu 5,6% em 1 ano, atingindo 11,7 milhões (mais 619 mil pessoas), maior valor já registrado pela pesquisa. Na mesma direção, o número de trabalhadores por conta própria aumentou 5,2% frente ao mesmo período de 2018, atingindo o recorde de 24,2 milhões (mais 1,2 milhão de pessoas)” (SILVEIRA e ALVARENGA, 2019, não p.).

Ainda, conforme a reportagem de Silveira e Alvarenga (2019, não. p.) o trabalho informal, atinge nível recorde da população ocupada, avançando para 41,3% e, conforme

dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD, 2019), esclarece que esse percentual atingiu um patamar recorde da história da pesquisa iniciada em 2012, atingindo aproximadamente 38,683 milhões de brasileiros.
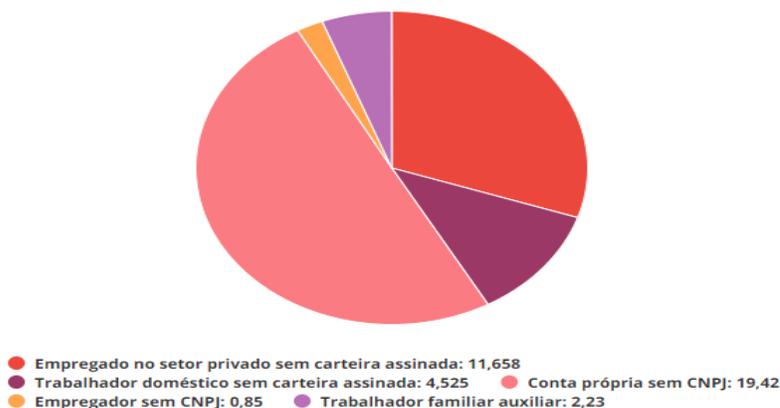
Gráfico 2- percentual de trabalho informal no encerramento do 2º semestre de 2019

Fonte: IBGE. Site de notícias G1, publicado em 30/08/2019. Elaborado por Daniel Silveira e Darlan Alvarenga, com os dados obtidos pelo IBGE.

Observamos que, muito embora a taxa de desemprego no Brasil tenha sofrido uma queda a percentual de 11,8% no encerramento do 2º trimestre de 2019, atingindo 12,6 milhões de pessoas, o número de empregados sem carteira assinada, de trabalhadores autônomos e subocupados[3], atingiram novos recordes no País. Silveira e Alvarenga (2019, não p.).

Portanto, verificamos que o mercado insiste em gerar postos de trabalho voltados para a informalidade uma vez que a estimativa apresentada é de que dos 2,2 milhões de postos de trabalho gerados no País, no período de um ano é que cerca de 1192 corresponderam a trabalhadores autônomos, sendo apenas 327 mil, com CNPJ. Outros 619 mil referem-se a empregos sem carteira e 107 mil a ocupações de auxílio familiar, portanto, cerca de 75% das vagas criadas estão relacionadas ao trabalho informal (IBGE, 2019).

Silveira e Alvarenga (2019, não p.) destacam que, no 2º trimestre de 2019, o

3 Entre as pessoas ocupadas estão aquelas subocupadas por insuficiência de horas trabalhadas, ou seja, aquelas que trabalham menos de 40 horas semanais, mas gostariam de trabalhar um período maior. As Medidas de Subutilização da Força de Trabalho vêm sendo investigadas desde o primeiro trimestre de 2014, entretanto, a partir do 4º trimestre de 2015 houve mudanças: Anteriormente, considerava-se na classificação da subutilização por insuficiência de horas trabalhadas as horas efetivamente trabalhadas e, a partir do referido trimestre, o IBGE passou a adotar as horas habitualmente trabalhadas. Na resolução de 2013, a OIT deixa em aberto, ou seja, podemos nos basear tanto nas horas efetivas como nos habituais para mensurar a subutilização por insuficiência de horas trabalhadas. Houve ainda aprimoramento na forma de captação do quesito de horas trabalhadas com o objetivo de facilitar a captação da informação junto aos moradores.

rendimento médio real dos empregados com carteira assinada no País foi de R$ 2.169, dos trabalhadores sem carteira foi de R$ 1.427 e dos trabalhadores por conta própria sem CNPJ foi de R$ 1.312, como observamos no Gráfico 3.

Gráfico 3- Rendimentos médio por tipo de ocupação no 2º trimestre de 2019.

Fonte: Dados do IBGE, extraída do site de notícias G1, em 30/08/2019 (SILVEIRA e ALAVARENGA, 2019, s/p),

Verifica-se que todos os dados coletados foram frutos dos reflexos pós reforma trabalhista (BRASIL, 2017), restando indiscutível que a nova roupagem atribuída à CLT (BRASIL, 1943) não desacelerou o grande número de desemprego, pelo contrário, o que se vislumbra é um aumento alarmante de pessoas laborando na informalidade, sem qualquer direitos garantidos não só pela legislação trabalhista mas como pela própria Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Após as análises empreendidas, concluímos que os efeitos do processo de informalidade intensificados pela reforma trabalhista, incidem de maneira expressiva nos mercados de trabalho brasileiro, seja pela forma de contratação de trabalho informal ou no exercício do trabalho autônomo.

Entretanto, quando o Estado tenta dividir de forma unilateral com a sociedade os prejuízos que foram causados por ele mesmo, quer por fatores de imprudência ou negligência, acabam desconstruindo não só a esperança de uma vida digna, uma vez que para tal, o indivíduo necessita do trabalho para obter um salário que deveria ser decente e capaz de suprir-lhes as necessidades vitais básicas, abordadas no art. 7º, IV, da Constituição vigente (BRASIL, 1988), mas também distancia a sociedade de alcançar a sua liberdade por meio do exercício da cidadania.

Neste diapasão, o art. 3º, I, da Constituição Federal (BRASIL, 1988) determina que

constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil e, em especial, frisamos o de “construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

Nesse sentido Rawls (2016, p. 325) observa que “Um sistema justo deve gerar sua própria sustentação. Isso quer dizer que ele deve ser organizado de modo que suscite em seus membros o senso de justiça correspondente, um desejo real de agir segundo as normas desse sistema por razão de justiça”.

Com esta observação de Rawls, podemos concluir que o Estado tem papel relevante de conduzir a sociedade até a conquista da cidadania que está muito além do simples exercício do direito ao voto. Quando o Estado extrapola e assume seu poder soberano ditando regras que não são relacionadas com o interesse de parte da população, sem prévia ampla discussão, deixa de ser Estado Democrático.

A não observância dos pontos negativos para parte da população, com medidas que prejudicam gravemente parte da sociedade, como total supressão e retirada de direitos conquistados com grandes sacrifícios ao longo de décadas, leva a sociedade a retrocesso, pois como observa Rawls (2016, p. 47) “Em uma sociedade justa, os direitos garantidos pela justiça não são objetos de negociação política nem são computados no cálculo dos interesses sociais”, e sugere que

> O modo correto de agir caracteriza-se como aquele que melhor promove os fins sociais que seriam formulados por intermédio de um acordo ponderando, contanto que as partes tenham pleno conhecimento das circunstâncias e sejam motivadas por uma preocupação benevolente com os interesses umas das outras. (RAWLS, 2016, p. 171).

Portanto, a regulamentação do trabalho formal, reflete não só na vida pessoal do indivíduo, mas também atua como um componente importante da economia e da sociedade, inclusive contribuindo para a construção da cidadania plena. O fortalecimento do instrumento democrático de construção dos direitos, é o caminho mais promissor para a efetivação dos direitos sociais que são as prestações positivas do Estado à sociedade.

5 I NOTAS FINAIS

Muito embora o histórico atual contemporâneo esteja passando por um processo de readequações e rupturas históricas em suas diferentes dimensões, quer sejam política, religiosa, cultural, econômica, jurídica, territorial, dentre outros, não se pode deixar de considerar os direitos conquistados e adquiridos pela sociedade ao longo de décadas.

O avanço do processo de informalidade coloca em risco a construção da democracia e todos os demais direitos sociais conquistados, em especial os da classe trabalhadora, sendo limitador para o exercício da cidadania.

Mesmo ponderando a atual vulnerabilidade da estabilidade econômica, seja pelo aumento de juros e taxas, endividamento interno ou externo do País, ou até mesmo pela volatividade dos fluxos de capital especulativo, não se pode tentar sanar os problemas reais

existentes, com a retirada e supressões de direitos adquiridos.

A questão é a garantia da Constituição vigente (BRASIL, 1988) no que pode representar como compromisso de realização dos direitos fundamentais, sendo as conquistas advindo do trabalho manifestação da cidadania, não podendo ser encarado como um mero evento econômico.

Destacamos que as leis trabalhistas não são fatores que impedem o crescimento econômico. Também, definimos que a proteção às pessoas que necessitam viver dos rendimentos de seu trabalho, deve ser assegurada por meios democráticos, com a participação dos empregados e seus sindicatos representativos.

A Constituição Federal (BRASIL, 1988) vigente, deve ser efetivada por meio de sua aplicabilidade e respeito aos direitos e garantias da pessoa humana. Com efeito, conforme visto neste artigo, garantir o trabalho de forma correta, respeitando as conquistas sociais da classe trabalhadora, por meio do acesso ao trabalho formal digno, essencial para a construção da cidadania.

Portanto, entendemos que o complexo feixe de relações jurídicas trabalhistas é essencial para a manutenção e a consolidação do Estado Democrático Social de Direito, devendo ser impedida medidas desestruturadora, de forma unilateral, sem intensa discussão social, que impede a construção de uma cidadania plena.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Organização do texto: Juarez de Oliveira. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1990. 168 p.

BRASIL. Decreto-Lei n° 5.452, de 1° de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm. Acesso em: 10 dez. 2018.

BRASIL. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. (Vide Medida Provisória nº 808, de 2017) **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT),** aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 23 maio 2018.

BONAVIDES, Paulo; MIRANDA Jorge; AGRA, Walber de Moura. **Comentários à Constituição Federal de 1988.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009.

CARMO, Hermano. **A Educação para a cidadania no século XXI.** Lisboa: Escolar Editora, 2014.

CARVALHO, Jose Murilo de**. Cidadania no Brasil: O longo caminho**. 22. ed. Rio de Janeiro: Civilizações Brasileiras, 2016.

CASSIAMALI. Maria Cristina; SILVA, Maria de Fátima José. **Mais Informalidade, Menos Cidadania. Os Efeitos Criados por esse Círculo vicioso sobre a Formulação da Política Social na América Latina**. USP. Ano 2- V.02. 2003.

DELGADO, Mauricio Godinho; PORTO. Lorena Vasconcelos. **Welfare State: Os grandes desafios do estado de bem-estar social.** São Paulo: LTr, 2019.

DELGADO. Mauricio Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego: Entre o Paradigma da Destruição e os Caminhos de Reconstrução**. São Paulo: LTR, 2008.

ENGUITA, Mariano. **A face oculta da escola, educação e trabalho no capitalismo**. Porto Alegre: Artes Médicas, 1989.

ESTEVÃO. Carlos V; **Direitos Humanos, Justiça e Educação na Era dos Mercados**. Oporto: Porto Editora, 2012.

GUIMARÃES. Ricardo Pereira de Freitas; MARTINEZ. Luciano. **Desafios da Reforma Trabalhista**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MARTINS FILHO. Ives Gandra da Silva. **A Reforma Trabalhista no Brasil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MARX, Karl & ENGELS, Friedrich. *O Manifesto do Partido Comunista*. Tradução de Victor Hugo Klagsbrunn, em Carlos Nelson Coutinho *et alii*, O M*anifesto Comunista 150 Anos Depois.* Rio de Janeiro/São Paulo: Contraponto/Fundação Perseu Abramo, 1998.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. Manual de metodologia da pesquisa no Direito. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

PEREIRA. Cícero Rufino. **Efetividade dos Direitos Humanos Trabalhistas: O Ministério Público do Trabalho e o tráfico de pessoas**. São Paulo: LTr, 2007.

PEREIRA. Emmanoel. **Direitos Sociais Trabalhistas. Responsabilidade, Flexibilização, Sindicabilidade Judicial e as Relações Negociadas**. São Paulo: Saraiva, 2018.

PORTO, Noemi; PESSOA. Flávia Moreira Guimarães**. Reforma Trabalhista, Trabalho como Construção de Cidadania e a Necessidade de Proteção aos Direitos Fundamentais.** Revista de Direitos Fundamentais nas Relações do Trabalho, Sociais e Empresariais. Brasília. V. 3. N.1. p.18-37, 2017.

RAWLS. John. **Uma Teoria da Justiça.** 4 ed. rev. São Paulo: Martins, 2016.

ROEPKE. Kristien de Godoi. **Flexibilização ou desregulamentação no Direito do trabalho: Análise e Posicionamento.** 2018**.** Disponível em: https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=19604. Acesso em: 20 nov. 2019.

SILVEIRA, Daniel & ALVARENGA, Darlan. Trabalho informal avança para 41,3% da população ocupada e atinge nível recorde, diz IBGE. Disponível em https://g1.globo.com/economia/noticia/2019/08/30/trabalho-informal-avanca-para-413percent-da-populacao-ocupada-e-atinge-nivel-recorde-diz-ibge.ghtml.Acesso em 20 nov. 2019.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. Rio de Janeiro: Renovar. 1997.

TRINDADE, Rodrigo. **Conveniência, legitimidade e oportunidade da reforma trabalhista**. ANAMATRA: Associação dos magistrados da Justiça do Trabalho. 2017. https://www.anamatra.org.br/artigos/25077-conveniencia-legitimidade-e-oportunidade-da-reforma-trabalhista. Acesso em: 21 nov. 2019.

VIANA. Márcio Túlio. **70 anos da CLT: Uma história de trabalhadores**. Brasília. Tribunal Superior do Trabalho, 2013.

CAPÍTULO 10

OS OBJETIVOS DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DA AGENDA 2030 COMO CONSEQUÊNCIA DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Data de aceite: 24/09/2021
Data de submissão: 16/07/2021

Nicolau Cardoso Neto
Universidade Regional de Blumenau – FURB
Blumenau – Santa Catarina
http://lattes.cnpq.br/9877056120236239

Luiza Sens Weise
Universidade Regional de Blumenau – FURB
Blumenau – Santa Catarina
http://lattes.cnpq.br/2422754427570234

RESUMO: O conceito de Desenvolvimento Sustentável foi construído a partir do questionamento sobre os limites da exploração dos recursos naturais, e quais seriam as consequências do crescimento econômico sem considerar os desgastes desses recursos, o que fomentou a discussão internacional sobre o tema e a promoção de diversas Conferências Internacionais pela Organização das Nações Unidas (ONU). Nesses eventos, foram produzidos diversos documentos, dos quais se destacam especialmente a construção de agendas comuns em prol da qualidade ambiental e manutenção da dignidade humana, como a Agenda 21, os Objetivos do Milênio da ONU, e, mais recentemente, a Agenda 2030, que estabeleceu 17 Objetivos do Desenvolvimento Sustentável. O presente estudo tem por objetivo fazer uma evolução histórica do conceito de Sustentabilidade ou Desenvolvimento Sustentável, desde o início dos debates sobre a necessidade de criar um tipo diferente de desenvolvimento, passando pelo surgimento do conceito com o Relatório "Nosso Futuro Comum" ou Relatório Brundtland, até a elaboração de Agendas em prol da efetivação de práticas sustentáveis pelos países. A metodologia utilizada foi a revisão bibliográfica de doutrinadores e artigos científicos contemporâneos sobre o tema.

PALAVRAS-CHAVE: Desenvolvimento Sustentável. Sustentabilidade. Agenda 2030. Objetivos do Desenvolvimento Sustentável.

THE SUSTAINABLE DEVELOPMENT GOALS ON AGENDA 2030 LIKE A CONSEQUENCE OF THE CONCEPT OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT EVOLUTION

ABSTRACT: The concept of Sustainable Development was built from the question of the limits and consequences of the exploration of natural resources, and what could be the consequences of the unlimited economic growth, which fostered international discussion on the topic and the promotion of International Conferences by the United Nations (UN). Several documents were produced at these events, highlighting the construction of common agendas for environmental quality and the maintenance of human dignity, such as Agenda 21, the UN Millennium Goals, and, more recently, Agenda 2030, which has set 17 Sustainable Development Goals. This article aims to make a historic evolution of the Sustainable Development concept, since the beginning of the debates about the need to find another way to economic development, with the definition that the Report

“Our common Future” or Brundtland Report, until the definition of a Agenda for effectuate Sustainable practices. The methodology was the literature review about the theme.
KEYWORDS: Sustainable Development. Sustainability. Agenda 2030. Sustainable Development Goals

1 I INTRODUÇÃO

A compreensão da sustentabilidade em sua complexidade é evidenciada pela evolução histórica do conceito de Desenvolvimento Sustentável. Nos anos de 1970 a comunidade internacional começou a questionar qual seria de fato o limite para a exploração dos recursos oferecidos pela natureza, considerados infinitos até então. O marco dessa discussão foi a publicação do Relatório Meadowns ou “The Limits of Growth”, em 1972, muito polêmico, pois trazia como necessidade estabelecer um nível zero de crescimento econômico para evitar as consequências nocivas das atividades humanas. Dividiram-se opiniões, já que muitos entendiam que a tecnologia e a ciência poderiam superar qualquer dificuldade, enquanto outros realmente compactuavam com o disposto no documento.

Vale destacar a realização da primeira Conferência Internacional para o Meio Ambiente da Organização das Nações Unidas (ONU), que aconteceu no mesmo ano da publicação do Relatório Meadows, em Estocolmo, na Suécia. Esse é considerado o evento que trouxe à tona a necessidade de considerar a preservação dos recursos naturais, a fim de assegurar o desenvolvimento econômico adequado.

Contudo, o verdadeiro marco do surgimento do conceito de Desenvolvimento Sustentável difundido e debatido até hoje ocorreu em 1987, quando foi publicado o “Relatório Nosso Futuro Comum” ou Relatório Brundtland, elaborado pela Comissão Mundial do Meio Ambiente (UNCED) da ONU, presidido pela Primeira-Ministra da Noruega na época, Gro Harlem Brundtland. Nesse Relatório, o desenvolvimento sustentável é conceituado como o desenvolvimento que preenche as necessidades presentes sem comprometer o atendimento das necessidades futuras.

A partir desse conceito, iniciou-se uma jornada internacional de negociações e eventos a fim de, dentre outros objetivos, construir uma agenda comum em prol da sustentabilidade. A Agenda 21, um dos documentos produzidos durante a segunda Conferência Internacional para o Meio Ambiente da ONU, realizada no Rio de Janeiro, em 1992, é um exemplo dessa necessidade dos países em estabelecer compromissos comuns. Os Objetivos do Milênio da ONU, propostos nos anos 2000, também podem ser elencados como exemplo da mobilização internacional em prol da dignidade humana, que possui uma relação estreita com o desenvolvimento sustentável.

Em 2015, foi firmada a Agenda 2030, que representa mais um compromisso da comunidade internacional com vistas à sustentabilidade, estabelecendo os 17 Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS). Assim, o objetivo do presente estudo é demonstrar a

evolução histórica do conceito de Sustentabilidade ou Desenvolvimento Sustentável, desde sua origem até a definição dos ODS pela ONU.

Para concretizar a pesquisa, a metodologia utilizada foi a revisão bibliográfica, além de artigos científicos contemporâneos sobre o tema.

O artigo organiza-se pela presente introdução, seguida da exposição de como se deu o surgimento do conceito de Desenvolvimento Sustentável, trazendo os debates e interesses que permearam a discussão. Por fim, são feitas as considerações finais e relacionadas as referências bibliográficas.

2 I A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DE SUSTENTABILIDADE E OS OBJETIVOS DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL DA AGENDA 2030

Para compreender adequadamente o conceito de desenvolvimento sustentável e sustentabilidade, é fundamental saber que os debates acerca da finitude dos recursos naturais e da preocupação com a extinção de espécies de fauna e flora pela ação humana tiveram marcos históricos importantes, como, na década de 1970, o Relatório "Os Limites do Crescimento". Este prevê um colapso ecológico iminente se a humanidade não mudar seus padrões de produção e consumo[1].

Em seguida, a primeira Conferência Internacional para o Meio Ambiente da Organização das Nações Unidas (ONU), que aconteceu em Estocolmo, resultou na criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) e na confecção da Declaração sobre o Meio Ambiente, um documento que definiu princípios para nortear a relação humana com o meio em que se vive[2].

Importante destacar que, no ano de 1973, o termo "Ecodesenvolvimento" foi utilizado pela primeira vez por Maurice Strong para se referir a um tipo diferente de desenvolvimento[3]. Por sua vez, Ignacy Sachs formulou os princípios deste tipo de desenvolvimento, que incluía a satisfação de necessidades básicas da população, solidariedade com as futuras gerações, preservação dos recursos naturais e um sistema social que garanta emprego, segurança e respeito a outras culturas[4].

Sachs[5] ainda afirma que existem cinco dimensões para o ecodesenvolvimento, mais tarde denominado como desenvolvimento sustentável, quais sejam: social, que se concretiza com a redução das desigualdades sociais; econômica, materializada pelo gerenciamento

---

1 BATISTA, Eliezer et al. Caminhos da sustentabilidade no Brasil. São Paulo: Terra das Artes, 2005. p. 55.

2 SACHS, Ignacy. "O desenvolvimento sustentável: do conceito à ação. De Estocolmo a Johannesburgo". DOWBOR, Ladislau; TAGNIN, Arnaldo (Org.). Administrando a água como se fosse importante: gestão ambiental e sustentabilidade. São Paulo: Ed. SENAC São Paulo, 2005. p.20.

3 JACOBI, Pedro. "Meio Ambiente e Sustentabilidade". CEPAM. (Org.). O Município no século XXI: Cenários e Perspectivas. São Paulo: CEPAM, 1999, p. 175-184. Disponível em: http://franciscoqueiroz.com.br/portal/phocadownload/desenvolvimento%20sustentavel.pdf. Acesso em: 15 jul. 2021. p. 1.

4 LIMA, Gustavo F. da Costa. "O debate da sustentabilidade na sociedade insustentável". Revista eletrônica Política e Trabalho, Setembro 1997, p. 201-222. Disponível em: http://www.periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/politicaetrabalho/article/view/6404/19666. Acesso em: 15 jul. 2021. p. 6.

5 SACHS, Ignacy. "Estratégias de transição para o século XXI". BURSZTYN, Marcel (Org.). Para pensar o desenvolvimento sustentável. São Paulo: Editora Brasiliense, 1993. p.25.

eficiente dos recursos; ecológica ou ambiental, cujo objetivo é minimizar os impactos das atividades humanas no meio ambiente; espacial ou geográfica, na qual objetiva-se equilibrar a distribuição da população urbana e rural; e, cultural, que busca a adaptação das mudanças necessárias para a realização do ecodesenvolvimento à cultura de cada local do mundo.

Van Bellen[6] observa a relevância do novo conceito, pois a partir do ecodesenvolvimento se "começa a verificar a interdependência entre desenvolvimento (ou seu modelo dominante) e meio ambiente". Outros eventos e documentos foram elaborados com o objetivo de discutir mais sobre esse tema, pois sempre houve muitos interesses envolvidos, notadamente o interesse pelo crescimento econômico a todo custo, que se contrapõe à sustentabilidade.

Os países menos desenvolvidos economicamente duvidavam, inicialmente, da intenção dos mais abastados com a realização dos eventos internacionais em prol do meio ambiente, pois entendiam que seu objetivo real era se apoderar dos recursos dos outros após já terem esgotado suas reservas. Exemplos acerca dessa discussão é a Declaração de Cocoyok, de 1974, resultado de uma reunião da Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento e do seu Programa de Meio Ambiente, que tratava da responsabilidade dos países desenvolvidos com a degradação ambiental, em razão dos altos níveis de consumo, desperdício e poluição[7].

Nesse sentido, outra situação que pode ser elencada é o Relatório *Que Faire*, de 1975, elaborado pela Fundação *Dag – Hammarskjöld*, com a participação de pesquisadores e políticos de 48 países, contribuições do PNUMA e outras 13 organizações da ONU, que criticava a posição privilegiada dos países desenvolvidos, por interferirem no desempenho dos países mais pobres, além das consequências ambientais geradas por conta disso[8]. O Relatório ainda destaca a força de "um novo desenvolvimento baseado na mobilização das forças capazes de mudar as estruturas vigentes"[9].

Já em 1982 foi elaborada pela Assembleia das Nações Unidas a Carta da Natureza, que reforça todos os dispositivos elencados em Estocolmo, e obteve 111 adesões favoráveis, 18 abstenções e um voto contrário dos Estados Unidos[10].

---

6 VAN BELLEN, Hans Michael. Indicadores de sustentabilidade: Uma análise comparativa (tese). Programa de Pós-Graduação em Engenharia de Produção. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis (SC), 2002. Disponível em: https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/84033/189898.pdf?sequence=1&i sAllowed=y. Acesso em: 15 jul. 2021. p. 23.

7 LIMA, Gustavo F. da Costa. "O debate da sustentabilidade na sociedade insustentável". Revista eletrônica Política e Trabalho, Setembro 1997, p. 201-222. Disponível em: http://www.periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/politicaetrabalho/article/view/6404/19666. Acesso em: 15 jul. 2021. p. 6.

8 LIMA, Gustavo F. da Costa. "O debate da sustentabilidade na sociedade insustentável". Revista eletrônica Política e Trabalho, Setembro 1997, p. 201-222. Disponível em: http://www.periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/politicaetrabalho/article/view/6404/19666. Acesso em: 15 jul. 2021. p. 6.

9 VAN BELLEN, Hans Michael. Indicadores de sustentabilidade: Uma análise comparativa (tese). Programa de Pós-Graduação em Engenharia de Produção. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis (SC), 2002. Disponível em: https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/84033/189898.pdf?sequence=1&i sAllowed=y. Acesso em: 15 jul. 2021. p. 24.

10 RIOS, Aurélio Virgílio Veiga. DERANI, Cristiane. "Princípios gerais do direito ambiental internacional". RIOS, Aurélio Virgílio Veiga (Org.). O direito e o desenvolvimento sustentável: Curso de direito ambiental. São Paulo: Petrópolis; Brasília, DF: IEB – Instituto Internacional de Educação do Brasil, 2005. p. 89.

Evidente que o marco do surgimento do conceito de Desenvolvimento Sustentável difundido e debatido até hoje ocorreu em 1987, quando foi publicado o "Relatório Nosso Futuro Comum" ou Relatório Brundtland, elaborado pela Comissão Mundial do Meio Ambiente (UNCED) da ONU, presidido pela Primeira-Ministra da Noruega na época, Gro Harlem Brundtland. Nesse Relatório, o desenvolvimento sustentável é conceituado como "aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a capacidade de as gerações futuras também atenderem as suas"[11].

Em 1992 foi realizada a segunda Conferência sobre o Meio Ambiente da ONU, conhecida como Rio 92, que representa a aceitação do conceito de Desenvolvimento Sustentável do Relatório Brundtland pelos 180 países participantes, resultando na construção de diversos documentos, quais sejam: a Declaração sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, a Agenda 21, além da Convenção sobre a Diversidade Biológica e da Convenção sobre Mudanças Climáticas. Aqui se dá especial destaque à Agenda 21, que se constitui em "um roteiro para a implementação de um novo modelo de desenvolvimento que visa à sustentabilidade quanto ao manejo dos recursos naturais e preservação da biodiversidade"[12].

Varella[13], comenta os documentos produzidos pela Rio 92:

> A Agenda 21 é o texto mais concreto entre os textos citados (Convenção Diversidade Biológica, Mudanças Climáticas), considerando que ele prevê com mais precisão as deficiências das instituições internacionais e nacionais e comporta um tom de denunciação mais importante. Ela prevê os recursos e os prazos que devem ser atribuídos à solução ou à diminuição da maior parte dos problemas indicados. Prevê também os responsáveis por cada ação.

Para Frank e Madruga[14] a Agenda 21 demonstra que o conceito de Desenvolvimento Sustentável "está em construção", pois a implementação dessa agenda depende de um processo social de conscientização e estabelecimento de "novos consensos em torno de uma agenda possível, rumo ao futuro que se deseja alcançar".

Em conformidade com a perspectiva de construir uma agenda comum que estabelecesse compromissos em prol da humanidade, nos anos 2000, com o apoio de 191 países, a ONU definiu os Objetivos do Milênio[15], quais sejam:

1. Acabar com a fome e a miséria;
2. Oferecer educação básica e de qualidade para todos;
3. Promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres;
4. Reduzir a mortalidade infantil;

---

11 LIMA, Gustavo F. da Costa. "O debate da sustentabilidade na sociedade insustentável". Revista eletrônica Política e Trabalho, Setembro 1997, p. 201-222. Disponível em: http://www.periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/politicaetrabalho/article/view/6404/19666. Acesso em: 15 jul. 2021. p. 7.

12 BATISTA, Eliezer et al. Caminhos da sustentabilidade no Brasil. São Paulo: Terra das Artes, 2005. p. 54

13 VARELLA, Marcelo Dias. Direito Internacional Econômico Ambiental. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 65.

14 FRANK, Beate; MADRUGA, Kátia. "Política e sustentabilidade no Brasil: uma visão crítica". MADRUGA, Kátia R. [et al.] (org.). Sustentabilidade Comparada Brasil e Alemanha: Abordagens, Situação Atual e Perspectivas. Blumenau: Edifurb, 2010. p. 54

15 BRASIL. Objetivos de Desenvolvimento do Milênio. Disponível em: http://www.odmbrasil.gov.br/os-objetivos-de-desenvolvimento-do-milenio. Acesso em: 15 jul. 2021.

5. Melhorar a saúde das gestantes;
6. Combater a AIDS, a malária e outras doenças;
7. Garantir a qualidade de vida e o respeito ao meio ambiente;
8. Estabelecer parcerias para o desenvolvimento.

Percebe-se, com os objetivos elencados, que a comunidade internacional busca construir um consenso do que seria prioridade em termos de direitos humanos, o que representa um avanço, pois reconhecendo a importância do investimento e manutenção das condições para o desenvolvimento saudável das pessoas, o foco exclusivamente econômico dos negócios internacionais perde o sentido e as necessidades humanas passam a ser consideradas com mais destaque.

Porém, o embate entre interesse econômico e qualidade da vida humana no ambiente em que vive continuou na terceira Conferência da ONU sobre o Meio Ambiente, chamada de Rio +10, que aconteceu em Johannesburgo, no ano de 2002. Durante essa Conferência, muitos projetos foram inviabilizados pela falta de apoio dos Estados Unidos, pois somente as propostas que alcançavam o consenso absoluto eram aprovadas. Um exemplo claro demonstrado foi que a proposta de "fixar uma meta global de 10%, até 2010, para o uso de fontes renováveis de energia em substituição aos combustíveis fósseis", apoiada pelo Brasil e mais 160 países, foi vetada pelos Estados Unidos e outros países que fazem parte da Organização dos Exportadores de Petróleo (OPEP)[16]. Portanto, demonstra-se como é difícil obter o consenso em virtude da falta de consciência por parte dos representantes internacionais da importância de construir um caminho comum em benefício da coletividade atual e das gerações futuras.

Dez anos depois, em 2012, a quarta Conferência da ONU sobre o Meio Ambiente, chamada de Cúpula da Terra ou Rio +20, aconteceu no Rio de Janeiro. Reuniram-se representantes de 190 países, além de participantes de eventos paralelos à Conferência: sociedade civil mundial, composta por Organizações Não-Governamentais, cooperativas, comunidades indígenas, religiosos, cientistas, políticos e representantes do setor privado. Desse evento resultou o Relatório "O Futuro que Queremos", no qual houve especial destaque para o conceito de "Economia Verde", que seria o "desenvolvimento econômico e a melhoria ambiental, com aumento de renda, emprego e melhoria dos padrões de vida, com o uso sustentável do meio ambiente por meio do mecanismo de preço dos mercados". Nesse contexto o Estado "deveria atuar para corrigir as falhas de mercado por causa de boa parte dos serviços ambientais se constituir de bens públicos (ar, água, capacidade de assimilação de dejetos, etc.)"[17].

Já em 2015, a Cúpula das Nações Unidas, formada por 193 países, formularam e

16 BAPTISTA, Zulmira Maria de Castro. O direito ambiental internacional: política e consequências. São Paulo: Editora Pillares, 2005. p. 51

17 RIOS, Aurélio Virgílio Veiga. DERANI, Cristiane. "Princípios gerais do direito ambiental internacional". RIOS, Aurélio Virgílio Veiga (Org.). O direito e o desenvolvimento sustentável: Curso de direito ambiental. São Paulo: Petrópolis; Brasília, DF: IEB – Instituto Internacional de Educação do Brasil, 2005. p.94.

aprovaram a Agenda 2030, definindo os 17 Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), visando atingir as metas relacionadas a estes objetivos até o ano de 2030[18], relacionados no quadro abaixo:

Objetivos do Desenvolvimento Sustentável	
1.	Acabar com a pobreza em todas as suas formas, em todos os lugares;
2.	Acabar com a fome, alcançar a segurança alimentar e melhoria da nutrição e promover a agricultura sustentável;
3.	Assegurar uma vida saudável e promover o bem-estar para todos, em todas as idades;
4.	Assegurar a educação inclusiva e equitativa de qualidade, e promover oportunidades de aprendizagem ao longo da vida para todos;
5.	Alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas;
6.	Assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos;
7.	Assegurar o acesso confiável, sustentável, moderno e a preço acessível à energia para todos;
8.	Promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos;
9.	Construir infraestruturas robustas, promover a industrialização inclusiva e sustentável e fomentar a inovação;
10.	Reduzir a desigualdade dentro dos países e entre eles;
11.	Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resistentes e sustentáveis;
12.	Assegurar padrões de produção e de consumo sustentáveis;
13.	Tomar medidas urgentes para combater a mudança do clima e seus impactos;
14.	Conservar e usar sustentavelmente dos oceanos, dos mares e dos recursos marinhos para o desenvolvimento sustentável;
15.	Proteger, recuperar e promover o uso sustentável dos ecossistemas terrestres, gerir de forma sustentável as florestas, combater a desertificação, deter e reverter a degradação da terra e deter a perda de biodiversidade;
16.	Promover sociedades pacíficas e inclusivas para o desenvolvimento sustentável, proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis;
17.	Fortalecer os meios de implementação e revitalizar a parceria global para o desenvolvimento sustentável;

Fonte: dos autores

Pela simples leitura é possível perceber que são objetivos ambiciosos, e que demandarão da sociedade uma ação de forma integrada, pois organizações internacionais, governos, população em geral, instituições públicas, empresários e investidores terão que assumir o seu papel na construção do Desenvolvimento Sustentável.

> Os ODS e metas são integrados e indivisíveis, globais por natureza e universalmente aplicáveis, levando em conta as diferentes realidades, capacidades e níveis de desenvolvimento nacionais e respeitando as políticas e

18 BRASIL. Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: http://www.itamaraty.gov.br/images/ed_desenvsust/Agenda2030-completo-site.pdf. Acesso em: 15 jul. 2021. p. 30.

prioridades nacionais. As metas são definidas como ideais e globais, com cada governo definindo suas próprias metas nacionais, guiados pelo nível global de ambição, mas levando em conta as circunstâncias nacionais. Cada governo também vai decidir como essas metas ideais e globais devem ser incorporadas aos processos, nas políticas e estratégias nacionais de planejamento[19].

A Agenda 2030 é um exemplo de que a humanidade continua almejando o Desenvolvimento Sustentável, e a construção de uma agenda comum em prol de coloca-lo em prática, mesmo com toda a complexidade que a mudança de paradigma envolve. O documento considera que existem três dimensões para a sustentabilidade, a econômica, a social e a ambiental[20], mas devido à evolução do conceito ao longo do tempo, a que se considerar a inclusão de mais duas dimensões: a ética, que visa o agir de forma a beneficiar todos os seres, não apenas deixar de prejudica-los; e a jurídico-política, que reconhece a tutela jurídica do direito ao futuro[21]. Desde a década de 1970 tem-se debatido muito sobre o meio ambiente, e percebe-se que o Desenvolvimento Sustentável é a melhor (ou até a única) forma de manter a qualidade da vida no planeta, tanto para as gerações atuais, como futuras.

3 | CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo teve por objetivo descrever a evolução histórica do conceito de Desenvolvimento Sustentável ou Sustentabilidade, desde o início da discussão sobre os limites dos recursos naturais na década de 1970, até a concretização e evolução do próprio conceito.

Sendo assim, foram descritos os principais eventos realizados na comunidade internacional, que resultaram em documentos fundamentais para a demonstração do consenso internacional quanto à necessidade de implementar a Sustentabilidade na cultura de cada país.

Assim, pode-se afirmar que a Agenda 2030 merece especial destaque, pois definiu 17 Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, com metas para cada um desses ODS, trazendo um avanço prático na concretização de práticas sustentáveis, que beneficiarão as gerações presentes e futuras.

REFERÊNCIAS

BAPTISTA, Zulmira Maria de Castro. **O direito ambiental internacional:** política e consequências. São Paulo: Editora Pillares, 2005.

BATISTA, Eliezer et al. **Caminhos da sustentabilidade no Brasil.** São Paulo: Terra das Artes, 2005.

19 HOHENDORFF, Raquel Von; LAGASSI, Verônica; FERNANDES, Fernanda Sell de Souto Goulart. “Direito e Sustentabilidade III”. Florianópolis: CONPEDI, 2018. p. 5.

20 BRASIL. Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: http://www.itamaraty.gov.br/images/ed_desenvsust/Agenda2030-completo-site.pdf. Acesso em: 15 jul. 2021. p. 1.

21 FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: Direito ao Futuro. 4 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 64-82.

BRASIL. **Objetivos de Desenvolvimento do Milênio.** Disponível em: http://www.odmbrasil.gov.br/os-objetivos-de-desenvolvimento-do-milenio. Acesso em: 15 jul. 2021.

BRASIL. **Transformando Nosso Mundo:** A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: http://www.itamaraty.gov.br/images/ed_desenvsust/Agenda2030-completo-site.pdf. Acesso em: 15 jul. 2021.

FRANK, Beate; MADRUGA, Kátia. "Política e sustentabilidade no Brasil: uma visão crítica". MADRUGA, Kátia R. [et al.] (org.). **Sustentabilidade Comparada Brasil e Alemanha:** Abordagens, Situação Atual e Persperctivas. Blumenau: Edifurb, 2010.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade:** Direito ao Futuro. 4 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

HOHENDORFF, Raquel Von; LAGASSI, Verônica; FERNANDES, Fernanda Sell de Souto Goulart. "**Direito e Sustentabilidade III**". Florianópolis: CONPEDI, 2018.

JACOBI, Pedro. "Meio Ambiente e Sustentabilidade". CEPAM. (Org.). **O Município no século XXI:** Cenários e Perspectivas. São Paulo: CEPAM, 1999, p. 175-184. Disponível em: http://franciscoqueiroz.com.br/portal/phocadownload/desenvolvimento%20sustentavel.pdf. Acesso em: 15 jul. 2021.

LIMA, Gustavo F. da Costa. "O debate da sustentabilidade na sociedade insustentável". **Revista eletrônica Política e Trabalho**, Setembro 1997, p. 201-222. Disponível em: http://www.periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/politicaetrabalho/article/view/6404/19666. Acesso em: 15 jul. 2021.

RIOS, Aurélio Virgílio Veiga. DERANI, Cristiane. "Princípios gerais do direito ambiental internacional". RIOS, Aurélio Virgílio Veiga (Org.). **O direito e o desenvolvimento sustentável:** Curso de direito ambiental. São Paulo: Petrópolis; Brasília, DF: IEB – Instituto Internacional de Educação do Brasil, 2005.

SACHS, Ignacy. "Estratégias de transição para o século XXI". BURSZTYN, Marcel (Org.). **Para pensar o desenvolvimento sustentável.** São Paulo: Editora Brasiliense, 1993.

SACHS, Ignacy. "O desenvolvimento sustentável: do conceito à ação. De Estocolmo a Johannesburgo". DOWBOR, Ladislau; TAGNIN, Arnaldo (Org.). **Administrando a água como se fosse importante:** gestão ambiental e sustentabilidade. São Paulo: Ed. SENAC São Paulo, 2005.

VAN BELLEN, Hans Michael. **Indicadores de sustentabilidade:** Uma análise comparativa (tese). Programa de Pós-Graduação em Engenharia de Produção. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis (SC), 2002. Disponível em: https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/84033/189898.pdf?sequence=1&i sAllowed=y. Acesso em: 15 jul. 2021.

VARELLA, Marcelo Dias. **Direito Internacional Econômico Ambiental.** Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

CAPÍTULO 11

GOVERNANÇA GLOBAL E A OCDE: AS INFLUÊNCIAS DO DIREITO AMBIENTAL

Data de aceite: 24/09/2021

Francine De Brito Ferraz
Centro UniversitÁrio Do Sagrado Coração
Curso de Graduação em Relações Internacionais
Bauru

Bruno Vicente Lippe Pasquarelli
Centro Universitário do Sagrado Coração
Curso de Graduação em Relações Internacionais
Bauru

RESUMO: Com os problemas ambientais surgindo e sendo discutidos com cada vez mais força no cenário internacional, vemos as organizações mundiais tendo um papel crescente nesse setor. No estudo, foi analisada a importância das organizações internacionais de cunho econômico para a formalização das regulamentações de direito ambiental para os atores do cenário global, com foco nas regulamentações feitas pela OCDE e as ações do Estado brasileiro na tentativa de se adequar nessa organização. Com o atual governo brasileiro e suas tentativas de entrada na OCDE, ficou claro como atualmente as ações ambientais são de grande importância. Conclui-se que a força das ações de caráter punitivo que as OIs deu ao DAI foi de suma importância e que as punições jurídicas nacionais são importantes para a construção de um direito ambiental mais forte e com resultados.
PALAVRAS-CHAVE: Meio ambiente, política internacional, governança global, OCDE.

GLOBAL GOVERNANCE AND OECD: THE INFLUENCES OF ENVIRONMENTAL LAW

ABSTRACT: With the environmental problems emerging and being discussed on the international scenario, we can see the worldwide organizations having a bigger role in it. In this review, we analyzed the importance of the international organizations from economic nature to formalize the environmental law regulations for global actors, focusing on OECD's regulations and the Brazilian actions in the attempt to suit this organization. With the current government and it's attempts to enter OECD, it's clear that the environmental actions are important. We conclude that the force of the punitive actions that international organizations gave to environmental law was extremely important and that the national punishments gane by law are also important to build a environmental law that is stronger and have bigger results.
KEYWORDS: Environment, international politics, global governance, OECD.

1 I INTRODUÇÃO

A questão ambiental é um dos assuntos que mais estão em discussão no momento. Alguns eventos naturais, como furacões, grandes tempestades, etc, tem acontecido mais vezes e com mais força, até em locais que não costumava sofrer com essas catástrofes. Com isso, as organizações mundiais das mais diversas ordens começaram a prestar atenção nessa matéria.

Grandes organizações que são ligadas objetivamente às questões econômicas são as que mais tem se prestado a propor metas e meios para gerir os recursos naturais, pensando também no bem estar humano e no desenvolvimento em geral.

Mesmo com uma relação entre homem e natureza acontecendo desde os primórdios da humanidade (NAVES; BERNARDES, 2014, p.11), essa se transformou ao longo do tempo e a preocupação com o meio ambiente se tornou maior no período pós Revolução Industrial, que foi quando a sociedade passou a enxergar a natureza como dominada e nós como seres dominantes (CAMPODONIO; ADRIANA R., 2017, p.53). Com o surgimento de problemas ambientais cada vez mais graves, as políticas ambientais necessitaram passar por discussões para se formarem.

Dois eventos chave foram realizados então: a Conferência das Nações Unidas do Meio Ambiente Humano, em 1972 (Conferência de Estocolmo) e a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, em 1992 (Eco-92).

A primeira é considerada como o evento inicial, onde o debate sobre esse assunto começou e deu seus primeiros sinais como um problema mundial (ELLIOT, 2004, p.7). Porém, mesmo com eventos seguintes, os debates e resoluções eram fracos e não conseguiam apontar as causas reais dos problemas.

Já com a Eco-92, as pautas abordadas foram consideradas um verdadeiro marco no cenário ambiental e colocaram o assunto como um dos principais nas agendas internacionais. Foi nessa conferência que foram aprovadas a Convenção Sobre Diversidade Biológica e a Convenção Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças do Clima, que deram um norte a ser seguido em reuniões futuras.

A OCDE é uma organização que primeiramente se identificava como OEEC, estabelecida em 1948, com apoio do Plano Marshall que visava reconstruir os territórios devastados pela Segunda Guerra Mundial. Com o sucesso do plano em territórios europeu, que reconheceu a interdependência das economias, Estados Unidos e Canadá se juntaram a essa organização e elevaram-a ao plano mundial, no ano de 1961, estando formada então a OCDE. Esta tem como principal objetivo restaurar a confiança nos mercados e nas instituições. (THORSTENSEN, 2018.)

Atualmente a organização conta com 36 países membros que buscam cooperar uns com os outros para criar políticas que os beneficiem, principalmente, no cenário econômico internacional. Outros tópicos que também são apresentados em análises da OCDE são educação, saúde, imigração e meio ambiente, que é o foco dessa análise.

Em 2008 foi divulgado pela OCDE o texto "OECD Environmental Outlook to 2030", que traça projetos e metas para os países e planeja um ambiente menos degradado do que era esperado até o ano de 2030, também mostrando algumas projeções até 2050. O relatório traz diversas perspectivas de ações e consequências, incluindo quais questões ambientais devem ter mais atenção e serem tratadas com mais cautela, prospecções da população mundial, entre outros dados que são de extrema relevância para o assunto.

O foco desse trabalho então é reunir esses dados e projeções para se ter uma visão do que foi analisado, proposto e feito até o momento, além de buscar as visões dos Estados e seus dirigentes sobre o assunto. Resumidamente, é necessário saber qual tem sido a efetividade das ações propostas para podermos também traçar quais são as reais proporções dos atos no cenário mundial.

A seguir, serão expostos conhecimentos gerais sobre governança global, organizações mundiais e a relação destas com Direito Ambiental Internacional. Após aprovação para investigação do assunto, foi dado continuidade ao levantamento de dados e formação de um pensamento crítico acerca do material da base de estudos, assim como segmentação de uma linha de pensamento para que os dados expostos mantivessem um raciocínio lógico claro.

2 | OBJETIVOS

Traçar o desenvolvimento das propostas de soluções de crises e das prevenções, explanar o que é realmente feito e expor a visão crítica do legado para a sociedade futura.

Se faz necessário analisar como as Organizações Internacionais com foco econômico têm buscado entrar no debate da sustentabilidade global e defesa do meio ambiente como tema internacional, expor de forma concisa quais as medidas estão sendo tomadas e o porquê de serem fundamentais no cenário atual e também futuro, além de como auxiliam na construção.

É também preciso concluir se a forma com que essas políticas são aplicadas e fiscalizadas são realmente eficazes.

2.1 Objetivos Específicos

- Conceituar a governança global e a influência no assunto em questão;

- Identificar a necessidade das organizações internacionais e a existência do DAI dentro delas;

- Apresentar os dados da OCDE em relação ao DAI e suas regulamentações, além das ações realizadas pelos Estados consignatários.

3 | MATERIAIS E MÉTODOS

Levando em conta que o objeto de estudo é o meio ambiente no cenário global, primeiramente serão realizadas as pesquisas mais expandidas, com acesso a textos que abordam temáticas como direito internacional público, governança global, direitos ambientais e direitos humanos.

Com esses dados e com o embasamento tido pelo curso de Relações Internacionais, o desenvolvimento do restante do trabalho será realizado por meio de pesquisas bibliográficas intensas, usando todo o material que puder ser obtido, desde que sejam de fontes confiáveis.

Por ser um estudo abrangente e com dados mutáveis, serão consultados e utilizados como base de pesquisa sites e notícias que tenham conteúdo interessante ao tema, que englobem as visões de não apenas estudiosos, mas também dos governantes e da população, quando oportuno.

Será utilizada também a base de dados do portal CAPES, pesquisas internacionais, revistas científicas e estudos científicos que também envolvem a área biológica.

A leitura e análise do todo o material disponível será a base para a formação da visão crítica ao final do estudo.

4 I CONCEITUAÇÃO DE GOVERNANÇA GLOBAL

Para entender a governança global, precisamos analisar o cenário internacional e suas mudanças através dos anos, as interações entre os diversos atores incluídos, sejam eles públicos ou privados, os erros e acertos dos governos e da sociedade como um todo. Porém apenas essa observação acaba gerando um pensamento raso sobre tal termo que se faz tão presente nas relações internacionais.

No final da década de 1980, o termo governança começou a aparecer com assiduidade nas discussões e seu significado passou a se expandir e diversificar de acordo com o objeto de estudo dos diversos autores. Rosenau, em seus textos, enfatiza o fenômeno do deslocamento de autoridade e realocação do poder mundial em diversos níveis, dando ao termo "governança" o significado de um poder sem uma autoridade fixa.

Com a globalização, as relações sociais ficaram cada dia mais difusas e o poder acabou se fragmentando em diversas fontes e camadas, não apenas se concentrando nos atores clássicos (Estados). Essa redistribuição do poder em múltiplas esferas estão sujeitas ao fluxo de capital, de informações e diversos outros blocos que acabam por fazer com que não tenhamos um ator fixo que expresse sua força como líder mundial.

No passado, o termo governança era amplamente utilizado para tratar de assuntos da política interna, mas com a evolução da política internacional e dos atores globais, passou a ser usado de outra maneira. Entre os acadêmicos, é utilizado como um modo de tratar da estrutura complexa dos processos públicos e privados no cenário global. Entretanto, escritores populares e também indivíduos leigos acabam usando o termo como sinônimo de governo. A problemática vista nesse assunto é: como obter obediência às decisões e torná-las efetivas quando não se tem alguém que controle as ações dos atores globais, isto é, sem a presença de uma autoridade legal?

Por se apresentar como um meio não coercitivo de poder, a governança depende da cooperação dos atores, de modo que não prejudique a anarquia internacional, mas sim aja como uma "mão invisível" no meio global, que garanta a ordem supranacional sem um governo definido, restringindo a ação dos Estados quando necessário.

A associação feita entre governança e governo é errônea segundo Rosenau por

o segundo ter efeito de autoridade, enquanto o primeiro é mais abrangente e só funciona quando aceito pela maioria, sem imposições. Não se prende a visões de governo e transita entre as mais diversas esferas e níveis de atuação. Usando um contexto mais abrangente, a explicação mais aceita do termo governança global diz que este engloba as formas coexistentes da regulamentação social, abrangendo a sociedade civil, os atores públicos e privados, a autoridade dos governos, etc. Também é utilizada a visão mais humanista, como a de Gerry Stoker, de que a preocupação social em criar ordenações e ações coletivas efetivas para garantir o fluxo social, político e econômico internacional.

Entre os estudiosos, geralmente se faz uma divisão do conceito em duas correntes: que vê a governança como fenômenos momentâneos e a que trata como um programa político.

Aqueles que classificam como um programa político vêem a governança como um meio de retomar a influência sobre a sociedade global e remodelar a política internacional, já que considera que as crises foram geradas pelas transformações neoliberais ocorridas no cenário mundial.

O que temos como uma realidade é que o poder dos Estados tem diminuído em relação às organizações internacionais, sendo assim, o meio internacional tem se mostrado amplamente mutável e de difícil regularização, por isso o fluxo de poder é instável e indefinido.

Já a classificação como fenômenos momentâneos é assim abordada por considerar que a governança é altamente mutável. Segundo Rosenau, deve seguir um objetivo comum, então sempre está buscando esse objetivo, que também é atrelado à camada social que está associada, ao sistema legislativo por qual é regida, enfim. Esses parâmetros podem ser diferentes e, mesmo dentro de uma mesma perspectiva, podem ser alterados a qualquer momento com o fluxo de informações e acontecimentos diversos.

Não se tem uma resposta fechada para a pergunta “O que é governança global?”, já que essa se desenvolve de acordo com a necessidade da sociedade (ou de um grupo) e seus objetivos comuns, não tendo regras pré estabelecidas a serem seguidas, a não ser a manutenção da ordem.

O conceito central então é promover a ordem e dar responsabilidade aos mais diversos atores dentro do cenário internacional, tanto nos setores políticos quanto sociais e econômicos. Os indivíduos podem se utilizar da governança global para serem ouvidos mais efetivamente e sem tantos entraves legais. É importante frisar que na governança global não há hierarquia entre os atores, ou seja, as organizações, corporações, nações, indivíduos, etc, tem o mesmo valor e podem interferir da mesma maneira nos assuntos.

De forma simplificada, a governança depende dos atores globais, seus interesses e a colaboração entre os mesmos, que gera a interdependência. A força dessa interdependência é que acaba definindo a governança, o respeito pelos outros atores e o perigo das retaliações em caso de desrespeito aos acordos e tratados internacionais fazem com que seja instaurada a política da boa vizinhança que tem mantido certa ordem no plano global.

4.1 Estruturas da Governança Global

Como analisado previamente, hoje em dia o que tem mantido a ordem global tem sido as principais organizações mundiais, como a ONU, que é formada pelo conjunto de Estados soberanos, mas não apresenta uma comissão diretiva, por assim dizer. É claro que existem os países que apresentam uma força maior em relação aos outros, porém, fundamentalmente, as decisões destes não se sobrepõe às daqueles. Essa organização, assim como outras, como a OMC, OCDE, etc., tem como função atuar como espécie de mediador em um conflito de interesses e ameaças à paz no cenário mundial.

É imprescindível ter uma visão geral da atuação dos Estados, ONG's e OI's no espectro global para podermos analisar qual sua posição momentânea e importância como estrutura da governança global. Esse papel de apaziguador pode ser assumido por diferentes atores dependendo do conflito tratado e de sua natureza.

Vemos atualmente como em discussões sobre o tema ambiental, por exemplo, a visão das organizações de defesa do meio ambiente e das OI's com ramificações nesse assunto, suas decisões e opiniões sobre os cursos tomados são importantes para que os diversos atores sigam as instruções passadas e tenham um norte de políticas a serem feitas.

5 | ORGANIZAÇÕES

As organizações surgem como uma estrutura para manter um certo tipo de ordem na sociedade internacional anárquica. Este sistema peculiar, embora pareça estável, depende dos Estados e de seus interesses e preocupações próprios. A falta de uma autoridade central na sociedade internacional que seja capaz de interpretar e aplicar a lei gera um tipo de justiça rústica e incerta para Richard Falk[1], então a presença de Estados fortes e de organizações que apresentem esse papel formador de uma segmentação jurídica aumentam o caráter essencial das OI's no cenário global. Com o objetivo de alcançar um *status quo*, as organizações começam a surgir para assegurar a seus signatários um acordo forte que faça com que os interesses comuns sejam alcançados e a relativa paz se mantenha no cenário mundial.

Segundo Heddley Bull, esse objetivo é, entretanto, inatingível, já que a soberania estatal se sobressai em relação à ordem internacional, sendo assim, a hipótese de uma sociedade mundial estaria longe de ser alcançada com o sistema que temos atualmente em plano. Ao mesmo tempo, Bull ressalta em suas obras - principalmente em *A Sociedade Anárquica*[2] - o papel decisivo das instituições da sociedade internacional, que arquiteta as interações entre Estados e define a dinâmica da mesma, ou seja, não havendo uma autoridade central capaz de interpretar e aplicar a lei, os atores participantes dessa sociedade precisam

1 FALK, Richard. The status of Law In International Society. Princeton University Press, 1970.
2 BULL, Heddley. A Sociedade Anárquica: um estudo da ordem política mundial. 1ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2002.

se organizar para então eles próprios julgar e aplicá-la de modo consistente.

A dicotomia apresentada na grande maioria das instituições já mostra esse lado da importância da soberania estatal revelado por Bull. Existem dois grupos que se diferenciam, o dos países desenvolvidos e grandes potências e o dos países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento. Mesmo o segundo grupo estando em maior número em organizações como a ONU e a OMC, a voz sobressalente nos debates e votações são das potências, já que estas detêm grande poder de decisão e influenciam outros a seu favor.

5.1 Direito Ambiental Internacional e as organizações

Atrelado ao surgimento de uma nova consciência em relação ao meio ambiente, emergiu a lentos passos o ramo do Direito ligado ao meio ambiente de maneira de global. A Conferência de Estocolmo, em 1972, e a Conferência do Rio de Janeiro, em 1992, foram fundamentais para a construção de uma linha de organização e motivação para a criação de regras e de princípios gerais.

Grandes catástrofes vistas nos últimos tempos decorreram das intervenções do homem sobre a natureza, porém estas não respeitam as demarcações territoriais, como dito por Carrera e Séguin[3]:

> "Não há fronteiras para os efeitos de uma atividade impactante. O Planeta é um sistema fechado, assim, o que se faz num país repercute no outro. Polui-se aqui, chove ácido ali. Todos estamos direta e indiretamente ligados, como uma teia de aranha, onde o toque de um ponto é sentido em qualquer parte da teia."

Para o autor Richard Falk, as ameaças ambientais são provenientes diretamente de um ambiente mal gerido, resultante de um conjunto deficiente de instituições políticas, do descaso com os fatores ambientais em detrimento da valorização do crescimento econômico. Os efeitos das mudanças ambientais se espalham potencialmente e os impactos podem ser percebidos sob diversas formas, como a pobreza, êxodos e a insegurança pública de modo geral.

Dessa maneira, foi necessária a criação de uma regulamentação jurídica de abrangência global, formando então o Direito Ambiental Global, que pode ser entendido como um conjunto de normas para os atores internacionais, onde são atribuídos, além de direitos e deveres, responsabilidades e papéis que visam a melhoria da qualidade de vida (GUERRA, 2006).

É de entendimento geral que o desenvolvimento sustentável deve compreender tanto o progresso econômico quanto o meio ambiente, buscando alternativas que não prejudique um em detrimento do outro, assim o homem, em vista de ser um ser social, tem chances de desenvolver preceitos basais de sua vida íntima. Essa conciliação, no entanto, envolve diversas esferas sociais, políticas e econômicas que têm tido adversidades. A questão crescimento econômico *versus* qualidade de vida é a questão central na discussão entre

---

3 CARRERA, Francisco; SÉGUIN, Elida. Planeta Terra: uma abordagem de Direito Ambiental. 2ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p.49.

os Estados quando o assunto é Direito Ambiental Internacional. Esses atores, principais nessa discussão, até conseguem entender que necessitam cooperar, porém se eximem da responsabilidade pela degradação na maioria parte das vezes e tentam achar vias de se manterem livres de quaisquer resoluções.

Não é plausível cobrar sacrifícios ou mudanças de atores que não têm claras fontes da situação ambiental atual, mas a lei ambiental moderna requer que seja efetivado um método integrado de manejo que não seja causador de discrepâncias na intervenção do DAI na soberania estatal.

Uma das principais características do Direito Ambiental Internacional pode ser vista como um ponto positivo e também negativo, de acordo com o Estado que a analisa, que é o fato de ser baseado em normas desprovidas de obrigatoriedade. A eficácia das decisões dessa ramificação do direito é determinada pelo comportamento e comprometimento dos Estados contratantes, gerando assim, um alto grau de incerteza e insegurança, que pode ser restabelecido pela relação íntima que existe com outros setores, como a economia, já que as relações econômicas são infinitamente mais estáveis e também interessantes para os países de modo geral.

Com essa análise, podemos compreender a importância da união, ou pelo menos, intersecção, de diferentes segmentos de organizações com o Direito Ambiental Internacional, pois desse modo passa a existir uma garantia maior de que os governos se adequem às normas tidas como fundamentais para a manutenção de um meio ambiente adequado.

As organizações entram nesse jogo para agirem como órgãos de regulamentação e manutenção. A ONU por exemplo, fundou a UNFCCC, um recorte da fundação apenas para discutir formas de agir para conter mudanças climáticas. Através desta, foi realizada a Conferência das Partes em Paris, COP21, no ano de 2015. Mais adiante, serão descritas algumas convenções atestadas no encontro e que são um regimento global até hoje, baseando legislações, acordos e regulamentações de organizações como a OCDE.

6 | A OCDE COMO ATOR DE DIREITO AMBIENTAL

A OCDE foi criada originalmente como uma organização com foco em assuntos econômicos, porém na última década, esse assunto tem ficado cada vez mais associado a outros, já que muitas discussões secundárias geram políticas que influenciam a economia.

Cada país membro da OCDE têm seus próprios problemas e preocupações em relação ao meio ambiente, devido diferenças socioeconômicas que influenciam o consumo, por exemplo, mas entende-se que é necessária uma ação conjunta para amenizar problemas como a poluição do ar, destruição da camada de ozônio e mudanças climáticas, já que estas não respeitam os limites das fronteiras nacionais.

A agenda 2030 é um dos meios que a OCDE criou para unir forças com organizações de raízes ambientais para que as políticas sejam mais efetivas e tragam

esforços dos atores para este assunto. Esta se fundamenta sobre inúmeros trabalhos prévios da Organização das Nações Unidas (ONU), em particular, sobre a agenda 21, um programa de ação de desenvolvimento e política ambiental de 1992, na cúpula do Rio de Janeiro (Rio92) e dos Objetivos do Milênio, de 2000. Com uma dimensão ecológica, econômica e social, a agenda 2030 surgiu como um documento que abrange temas diversos para um desenvolvimento sustentável possível.

A mudança climática é uma das maiores ameaças globais à paz, com efeitos geopolíticos que afetam a segurança internacional e o desenvolvimento. Diversas reuniões são feitas em torno deste tema, como exemplo a já citada Rio92 e a Rio+20, no território brasileiro, que foram de grande importância para a construção de regras e também recomendações de modo geral. Dentre as recomendações dadas por especialistas da área estão:

- Fortalecimento de instituições multilaterais, de modo que reflitam a nova realidade mundial, com temas abrangentes e globais (segurança, mudança do clima, epidemias, etc);
- Mobilização de indivíduos de direito público e privado, como pessoas, organizações não-governamentais, partidos, mídia, entre outros, para fortalecer a ordem internacional e sua base em regras e instituições que funcionem de forma eficaz.
- Estados cooperando para um sistema econômico internacional favorável e aberto, que tende ao crescimento econômico e ao desenvolvimento sustentável.

Além dos problemas climáticos serem um problema em si, estes podem ser vistos como catalisadores para problemas de segurança pública doméstica e internacional, por isso é importante ressaltar que organizações como a OCDE tem grande importância na manutenção de regras ambientais e devem agir como órgão de manejo.

Os 192 países signatários da Agenda 2030, por exemplo, têm como obrigação ampliar suas ações de transformação global, que deve se estender a todos os âmbitos das políticas públicas. O trabalho de todos os 17 objetivos da agenda simultaneamente visa agregar resultados de maneira mais eficaz e permanente, já que cobre muitas áreas, entre elas a erradicação da pobreza, saúde e bem estar, educação de qualidade, água limpa e saneamento, vida submarina, ações pelo clima, produção e consumo responsáveis, etc.

Além da agenda 2030, existem diversas normas vigentes na OCDE em respeito ao meio ambiente.

7 | RECOMENDAÇÕES DA OCDE PARA O MEIO AMBIENTE

As primeiras recomendações para questões ambientais implementadas pela OCDE tem registro no início dos anos de 1970, com foco em energia e combustíveis. Na tabela 1

podemos vê-las em sua totalidade e, assim, poderemos entender as preocupações e ações tomadas pela organização.

ID	TÍTULO	DATA DE ADOÇÃO	STATUS
OECD/LEGAL/0446	Recomendação do Conselho em Combate ao Comércio Ilegal de Pesticidas	20/02/2019	VIGENTE
OECD/LEGAL/0440	Recomendação do Conselho em Estabelecer e Implementar Registro de Liberação e Transferência de Poluentes	10/04/2018	VIGENTE
OECD/LEGAL/0436	Recomendação do Conselho em Estratégias de Financiamento para Riscos de Desastres	23/02/2017	VIGENTE
OECD/LEGAL/0434	Recomendação do Conselho sobre a Água	13/12/2016	VIGENTE
OECD/LEGAL/0400	Recomendação do Conselho em Testes de Segurança e Avaliação da Fabricação de Nanomateriais	19/09/2013	VIGENTE
OECD/LEGAL/0395	Recomendação do Conselho sobre Avaliação da Sustentabilidade de Produtos de Base Biológica	17/07/2012	VIGENTE
OECD/LEGAL/0393	Recomendação do Conselho sobre Abordagens Comuns para a Exportação Oficial de Créditos e Diligência Prévia Social e Ambiental (As “Abordagens Comuns”)	28/06/2012	VIGENTE
OECD/LEGAL/0380	Recomendação do Conselho sobre Tecnologias de Informação e Comunicação e o Meio Ambiente	08/04/2010	VIGENTE
OECD/LEGAL/0358	Recomendação do Conselho sobre a Produtividade de Recursos	28/03/2008	VIGENTE

OECD/LEGAL/0345	Recomendação do Conselho sobre Boas Práticas de Gestão de Gastos Ambientais Públicos	08/06/2006	VIGENTE
OECD/LEGAL/0329	Recomendação do Conselho sobre Gestão Ambiental Correta de Resíduos	09/06/2004	VIGENTE
OECD/LEGAL/0325	Recomendação do Conselho para Avaliação e Tomada de Decisão para Políticas Integradas de Transporte e Meio Ambiente	21/04/2004	VIGENTE
OECD/LEGAL/0326	Recomendação do Conselho sobre o Uso de Instrumentos Econômicos para Promover a Conservação e Uso Sustentável da Biodiversidade	21/04/2004	VIGENTE
OECD/LEGAL/0324	Recomendação do Conselho sobre Fluxos de Materiais e Produtividade de Recursos	21/04/2004	VIGENTE
OECD/LEGAL/0319	Recomendação do Conselho sobre Preparação, Prevenção e Respostas a Acidentes Químicos	15/01/2004	VIGENTE
OECD/LEGAL/0311	Recomendação do Conselho para Melhorar o Desempenho Ambiental dos Contratos Públicos	23/01/2002	VIGENTE
OECD/LEGAL/0296	Recomendação do Conselho sobre Informação Ambiental	03/04/1998	VIGENTE
OECD/LEGAL/0283	Recomendação do Conselho sobre Melhorias no Desempenho Ambiental do Governo	20/02/1996	VIGENTE
OECD/LEGAL/0268	Recomendação do Conselho para Gestão Integrada da Zona Costeira	23/07/1992	VIGENTE
OECD/LEGAL/0258	Recomendação do Conselho para o Uso de Instrumentos Econômicos em Políticas Ambientais	31/01/1991	VIGENTE

OECD/LEGAL/0256	Recomendação do Conselho sobre Prevenção e Controle Integrados de Poluição	31/01/1991	VIGENTE
OECD/LEGAL/0257	Recomendação do Conselho sobre Indicadores Ambientais e Informações	31/01/1991	VIGENTE
OECD/LEGAL/0251	Recomendação do Conselho relativa à aplicação do princípio do poluidor-pagador à poluição acidental	07/07/1989	VIGENTE
OECD/LEGAL/0246	Recomendação do Conselho relativo a uma lista de verificação ambiental para possível uso por tomadores de decisão de alto nível em instituições bilaterais e multilaterais de assistência ao desenvolvimento	22/02/1989	VIGENTE
OECD/LEGAL/0227	Recomendação do Conselho sobre medidas necessárias para facilitar a avaliação ambiental de projetos e programas de assistência ao desenvolvimento	23/10/1986	VIGENTE
OECD/LEGAL/0218	Recomendação do Conselho para o Reforço das Políticas de Redução de Ruídos	20/06/1985	VIGENTE
OECD/LEGAL/0217	Recomendação do Conselho para o Controle de Poluição do Ar a partir de Combustíveis Fósseis	20/06/1985	VIGENTE
OECD/LEGAL/0220	Recomendação do Conselho sobre avaliação ambiental de projetos e programas de assistência ao desenvolvimento	20/06/1985	VIGENTE
OECD/LEGAL/0221	Recomendação do Conselho para Opções Energéticas Ambientalmente Favoráveis e suas implementações	20/06/1985	VIGENTE

OECD/LEGAL/0210	Recomendação do Conselho relativa ao Intercâmbio de Informações Relacionadas à Exportação de Produtos Químicos Proibidos ou Severamente Restringidos	04/04/1984	VIGENTE
OECD/LEGAL/0203	Recomendação do Conselho relativo à proteção dos direitos de propriedade dos dados apresentados nas notificações de novos produtos químicos	26/07/1983	VIGENTE
OECD/LEGAL/0205	Recomendação do Conselho relativa à lista da OCDE de dados não confidenciais sobre produtos químicos	26/07/1983	VIGENTE
OECD/LEGAL/0204	Recomendação do Conselho relativa ao Intercâmbio de dados oficiais sobre Produtos Químicos	26/07/1983	VIGENTE
OECD/LEGAL/0191	Recomendação do Conselho relativo a certos aspectos financeiros das ações das autoridades públicas para prevenir e controlar derramamentos de óleo	28/04/1981	VIGENTE
OECD/LEGAL/0184	Recomendação do Conselho para Recuperação de Papel Usado	30/01/1980	VIGENTE
OECD/LEGAL/0170	Recomendação do Conselho sobre Relatórios sobre o Estado do Meio Ambiente	08/05/1979	VIGENTE
OECD/LEGAL/0172	Recomendação do Conselho na Avaliação de Planos, Projetos e Programas com Significativo Impacto ao Meio Ambiente	08/05/1979	VIGENTE
OECD/LEGAL/0171	Recomendação do Conselho sobre Meio Ambiente e Turismo	08/05/1979	VIGENTE
OECD/LEGAL/0173	Recomendação do Conselho sobre o Carvão e o Meio Ambiente	08/05/1979	VIGENTE

OECD/LEGAL/0165	Recomendação do Conselho para fortalecer a cooperação internacional em proteção ambiental nas regiões fronteiriças	21/09/1978	VIGENTE
OECD/LEGAL/0163	Recomendação do Conselho sobre Políticas de Redução de Ruídos	03/07/1978	VIGENTE
OECD/LEGAL/0159	Recomendação do Conselho relativa à Reutilização e Reciclagem de Recipientes para Bebidas	03/02/1978	VIGENTE
OECD/LEGAL/0157	Recomendação do Conselho para a Redução dos Impactos Ambientais no Uso de Energia em Domicílios e Setor Comercial	21/09/1977	VIGENTE
OECD/LEGAL/0154	Recomendação do Conselho para estabelecer diretrizes em relação ao procedimento e requisitos para antecipar os efeitos dos produtos químicos no homem e no meio ambiente	07/07/1977	VIGENTE
OECD/LEGAL/0152	Recomendação do Conselho na aplicação de um regime de igualdade de acesso e não discriminação em relação à poluição transfronteiriça	17/05/1977	VIGENTE
OECD/LEGAL/0149	Recomendação do Conselho relativa à redução dos impactos ambientais da produção e uso de energia	12/10/1976	VIGENTE
OECD/LEGAL/0148	Recomendação do Conselho sobre Princípios Relativos à Região Costeira	12/10/1976	VIGENTE
OECD/LEGAL/0147	Recomendação do Conselho sobre uma Política Abrangente de Gerenciamento de Resíduos	28/09/1976	VIGENTE

OECD/LEGAL/0133	Recomendação do Conselho em Princípios relativos à poluição Transfronteiriça	14/11/1974	VIGENTE
OECD/LEGAL/0132	Recomendação do Conselho para Implementação dos Princípios do Poluidor-Pagador	14/11/1974	VIGENTE
OECD/LEGAL/0131	Recomendação do Conselho sobre limitação de tráfego e melhoria de baixo custo do ambiente urbano	14/11/1974	VIGENTE
OECD/LEGAL/0111	Recomendação do Conselho em Medidas para Reduzir emissões sintéticas de Mercúrio no Meio Ambiente	18/09/1973	VIGENTE
OECD/LEGAL/0102	Recomendação do Conselho sobre os princípios orientadores relativos aos aspectos econômicos internacionais das políticas ambientais	26/05/1972	VIGENTE
OECD/LEGAL/0385	Recomendação do Conselho sobre Boas Práticas para Mitigação e Financiamento de Riscos Catastróficos	16/12/2010	REVOGADA
OECD/LEGAL/0354	Recomendação do Conselho sobre abordagens comuns ao meio ambiente e créditos à exportação com apoio oficial (“As abordagens comuns”)	12/06/2007	REVOGADA
OECD/LEGAL/0318	Recomendação do Conselho sobre abordagens comuns em matéria de ambiente e créditos de exportação oficialmente apoiados	18/12/2003	REVOGADA
OECD/LEGAL/0284	Recomendação do Conselho sobre a implementação de registros de liberação e transferência de poluentes (PRTR)	20/02/1996	REVOGADA

OECD/LEGAL/0264	Recomendação do Conselho relativa à prevenção, preparação e resposta a acidentes químicos	27/02/1992	REVOGADA
OECD/LEGAL/0249	Recomendação do Conselho sobre políticas de gerenciamento de recursos hídricos: integração, gerenciamento da demanda e proteção das águas subterrâneas	31/03/1989	REVOGADA
OECD/LEGAL/0202	Recomendação do Conselho relativa ao reconhecimento mútuo de conformidade com as boas práticas de laboratório	26/07/1983	REVOGADA
OECD/LEGAL/0161	Recomendação do Conselho sobre políticas e instrumentos de gestão da água	05/04/1978	REVOGADA
OECD/LEGAL/0140	Recomendação do Conselho sobre Igualdade de Direito de Acesso em Relação à Poluição Transfronteiriça	11/05/1976	REVOGADA
OECD/LEGAL/0128	Recomendação do Conselho sobre estratégias para controle específico de poluentes da água	14/11/1974	REVOGADA
OECD/LEGAL/0130	Recomendação do Conselho sobre a Análise das Consequências Ambientais de Projetos Públicos e Privados Significativos	14/11/1974	REVOGADA
OECD/LEGAL/0129	Recomendação do Conselho sobre o controle da eutrofização das águas	14/11/1974	REVOGADA
OECD/LEGAL/0126	Recomendação do Conselho sobre prevenção e redução de ruídos	14/11/1974	REVOGADA
OECD/LEGAL/0135	Recomendação do Conselho sobre a avaliação dos potenciais efeitos ambientais dos produtos químicos	14/11/1974	REVOGADA

OECD/LEGAL/0127	Recomendação do Conselho sobre as medidas necessárias para um maior controle da poluição atmosférica	14/11/1974	REVOGADA
OECD/LEGAL/0125	Recomendação do Conselho sobre Energia e Meio Ambiente	14/11/1974	REVOGADA
OECD/LEGAL/0119	Recomendação do Conselho sobre diretrizes de ação para reduzir as emissões de óxidos de enxofre e materiais particulados da combustão de combustíveis em fontes estacionárias	18/06/1974	REVOGADA
OECD/LEGAL/0096	Recomendação do Conselho sobre a determinação da biodegradabilidade de agentes ativos de superfície sintéticos aniônicos	13/07/1971	REVOGADA

Tabela 1. Recomendações da OCDE para o meio ambiente

Com essas regulamentações e o firmamento das propostas com a criação da Agenda 2030 em 2009, os países se viram obrigados a conciliar crescimento econômico, desenvolvimento ambiental e a abordagem social como temas paralelos. Cada país membro e aspirante, tendo suas características únicas e preocupações nacionais, devem também se unir e estarem dispostos a trabalharem em conjunto para que certos problemas ambientais que não respeitam fronteiras, como mudanças climáticas e destruição da camada de ozônio, possam ser controlados com ações comunitárias. O tema foi inclusive tema de discussões no Brasil, que tenta se enquadrar nas regulamentações e recomendações da OCDE, como será exposto mais adiante.

8 | AS MUDANÇAS NO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

Em 2009 o Brasil instituiu a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC), em um momento de intensa discussão sobre o clima no cenário internacional. A PNMC, além de ser uma resposta aos demais Estados, também está intimamente ligada à uma tentava de efetivar o princípio do desenvolvimento sustentável. Desde o ano 2007, quando o Protocolo de Kyoto, documento em que as partes se propunham a diminuir emissões de gases causadores do efeito estufa, completou 10 anos sem efetividade, as COPs aconteciam sob a expectativa de formulação de documentos com propostas mais efetivas. Até o momento, ainda não foi acordado algo do tipo. A cada ano, as discussões são postergadas e apenas

acordos políticos sem cunho obrigatório são registrados.

Alguns dos objetivos da PNCM são o desenvolvimento econômico-social associado à proteção do meio ambiente, a redução das emissões antrópicas (humanas) de gases do efeito estufa e implementação de medidas de adaptação pelo desenvolvimento sustentável nas três esferas federativas, com auxílio de agentes econômicos, sociais e particulares.

Em 2015 houve mais uma grande tentativa de implementação de ações em prol do desenvolvimento sustentável, com as NDCs do Acordo de Paris, que será tratado mais a frente. Apesar dessas tentativas, considera-se importante, além da intervenção do Estado, a cooperação internacional e a participação da sociedade civil como um todo. Como já explicitado, os problemas ambientais globais, por serem transfronteiriços, a tomada de consciência deve ser da comunidade global, algo ainda a se desenvolver.

8.1 A política ambiental no governo Bolsonaro

A partir de 2018, com a entrada do governo Bolsonaro, ficou claro que a tentativa de entrar na OCDE seria um dos focos da gestão. Foram então iniciadas discussões em diversos setores sobre a adequação de legislação, regulamentações e recomendações que seriam essenciais para que os países membros da organização estivessem dispostos a aceitar o Brasil como membro efetivo. A inclusão de temas ambientais na agenda do governo federal e também dos governos estaduais são pontos positivos que temos ganhado com essa aspiração.

Em 2019 tivemos logo no início do ano o rompimento de mais uma barragem de minérios em Minas Gerais, o que repercutiu de maneira intensa no país e gerou impactos na legislação estadual sobre o tema. A pressão social também recaiu sobre os níveis crescentes de desmatamento e queimada na Amazônia, então a pressão internacional também recaiu sobre o governo e demandou mudanças e ações, como a alteração da Lei Federal nº 13.887/19, que dispõe sobre o Cadastro Ambiental Rural (CAR) e o Programa de Regularização Ambiental (PRA), meios que facilitam o monitoramento de propriedades rurais e auxiliam no controle de desmatamento, já que é inviável a fiscalização in loco de toda a extensão amazônica.

No final do mesmo ano os decretos federais nº 10.143.19 e 10.145/19 foram publicados e instituem o Fundo e a Política Nacional sobre Mudança do Clima e o Comitê Interministerial sobre Mudança do Clima.

Com a retomada do tema climático em encontros internacionais como Conferência das Partes (COP) da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas (COP-25), o Brasil se mostrou inovador com a portaria publicada pelo Ministério de Minas e Energia sobre o mercado de carbono. Tal portaria (nº 419/19) regulamentou a forma de emissão, escrituração, negociação e vencimento dos créditos de carbono e reforça a possibilidade do crescimento do agronegócio brasileiro de maneira limpa e menos impactante, com a geração e negociação de biocombustíveis resultantes dos processos agrícolas, bem

como a importação de tais. Essa portaria retoma decisões que foram ratificadas através do Acordo de Paris, em 2015, para redução dos gases de efeito estufa até 2025 em 37% (em relação aos números obtidos em 2005).

Os passos lentos vem sendo dados, e com o atual cenário de crise política instalado no Brasil, entendemos que existem contratempos que se opõem ao caminhamento normal dos afazeres da política doméstica em geral.

9 | ACORDO DE PARIS: NOVOS REGIMENTOS EM RELAÇÃO À MUDANÇAS CLIMÁTICAS

Em 2015, na 21ª Conferência das Partes da UNFCCC, em Paris, foi criado um acordo que ficou conhecido como Acordo de Paris, que criou convenções sobre ações para frear as mudanças climáticas globais. Aprovado pelos 195 países que fazem parte da UNFCCC, o acordo tem como objetivo geral reduzir emissões de gases de efeito estufa através do desenvolvimento sustentável, para manter o aumento da temperatura média global bem menos de 2ºC acima dos níveis pré industriais.

Para que esse objetivo seja alcançado, os governos desenvolveram seus próprios compromissos, com as Pretendidas Contribuições Nacionalmente Determinadas (iNDC), que após aprovação nacional, passa a ser chamada pela sigla NDC (perdendo a letra i, de *intended*, ou seja, pretendida). A NDC brasileira foi entregue às Nações Unidas em setembro de 2016, com comprometimento em reduzir as emissões de gases de efeito estufa e 37% abaixo dos níveis de 2005 até 2025. Além disso, aumentar a participação de bioenergia sustentável na matriz energética para 18% até 2030, restaurar e reflorestar 12 milhões de hectares de florestas também até 2030.

Um meio facilitador para que os países em desenvolvimento não sejam prejudicados com as medidas do acordo e das NDC, os países desenvolvidos deverão investir 100 bilhões de dólares por ano em medidas de combate à mudança do clima nesses Estados. Outro ponto é que existe a possibilidade de financiamento entre países em desenvolvimento, ampliando o número de financiadores dos projetos nacionais.

Em dezembro de 2019 ocorreu a COP25, em Madri, que retomou discussões prévias sobre o direito ambiental e o desenvolvimento sustentável. O secretário geral da ONU, António Guterres, salientou a importância da tomada de ações, devido às últimas mudanças climáticas e a cobrança dos ativistas ambientais, principalmente dos jovens.

O principal objetivo do Brasil na COP25 era pedir por maior participação dos países desenvolvidos em políticas de cooperação, porém após dias de discussão, poucas coisas foram decididas. Os países signatários do acordo de Paris não deram grandes passos, ao invés, apenas adiaram decisões importantes, como a regulação do mercado de carbono. Foi acordado que haveriam maiores tentativas de baixar as emissões, mas nada concreto foi documentado, tendo sido deixado para a COP26 maiores informações sobre números

relativos a tal promessa. Com a pandemia do coronavírus, a conferência que deveria acontecer e novembro de 2020, foi adiada para 2021, sem data marcada.

Enquanto isso, vemos cada vez mais problemas ambientais e os números de queimadas e da poluição de maneira geral crescendo exponencialmente.

9.1 A NDC brasileira

O Acordo de Paris foi ratificado no Brasil em 2015 e tem como metas da NDC fortalecer o cumprimento do Código Florestal, restaurar 12 milhões de hectares de florestas, alcanças o desmatamento zero na Amazônia, promover o uso de tecnologias limpas no setor industrial e estimular medidas de eficiência e infraestrutura no transporte público e áreas urbanas.

Apesar de algumas empresas brasileiras ainda acreditarem ser impossível a associação do direito empresarial e do direito ambiental, companhia em todo o mundo estão se adaptando a esse novo modelo de negócios, que gera vantagens no mercado internacional e também nacional, com a tomada de consciência da sociedade civil.

A responsabilidade jurídica é um dos temas que vêm sendo postergados nas discussões das COPs, além da responsabilização dos Estados de maneira geral. De maneira interna, a evolução do direito ambiental motivou os tribunais a adotarem a prática de responsabilizar os atores empresariais de maneira individual.

> “Em decisão recente, o STJ afirmou a tese de que a pessoa jurídica pode ser responsabilizada individualmente pelo delito. Isso se deu também à grande exposição midiática dos recentes crimes e desastres ambientais cometidos por grandes empresas, como a tragédia de Mariana/MG. Neste caso, a mineradora Samarco (empresa responsável) e outras respondem judicialmente junto com 21 diretores. A mudança de postura acerca da responsabilidade jurídica das empresas nas questões de Direito Ambiental é uma forma de coibir a impunidade das pessoas jurídicas que, ao buscar o sucesso financeiro de seu empreendimento, não medem o impacto ambiental de suas ações” (SANTOS, 2008)

10 I RESULTADOS E CONCLUSÃO

Através dos estudos, podemos compreender que, apesar das tentativas consecutivas de ações pelo desenvolvimento sustentável, o que ainda não temos na sociedade internacional é a consciência de que os problemas ambientais são de problema geral dos países, não algo a se discutir no plano interno ou “compartimentar” em ações de países desenvolvidos e em desenvolvimento.

O presente texto concluí que é de extrema importância no atual momento, essa discussão internacional acerca do meio ambiente e do direito ambiental internacional. Também ressaltamos a contribuição das organizações econômicas para a formalização e implementação das recomendações. A falta do caráter punitivo do DAI fez com que este se tornasse mais banalizado dentro da sociedade internacional, e o setor econômico fez com que adequações fossem feitas de maneiras mais rigorosas, como visto no caso brasileiro.

Sendo um tema atual e em constante mudança, são necessárias atualizações do atual estudo de acordo com o passar do tempo e com as novas reuniões e decisões dos atores, por isso é um tema que pode sempre gerar novos textos e análises para os internacionalistas. Várias propostas de estudos podem ser geradas com base nos resultados encontrados aqui.

O atual cenário ambiental e jurídico traz diversas opiniões e temas para discussões, assim fica claro como as relações internacionais podem trazer melhorias para a criação de regulamentações e recomendações sobre o assunto, como visto no caso da OCDE, deixando livre para outros futuros estudos comparativos e qualitativos, uma base de dados acerca do tema até o período do segundo semestre de 2020.

DEDICATÓRIA

Aos meus amados pais, Gledson e Claudia, por não desistirem de me ajudar a encontrar meu caminho, aguentarem meus desesperos e me incentivarem durante toda minha formação. Aos amigos que encontrei nesse novo ciclo, em especial Geovanna, Isabella e Ana Laura, que estiveram comigo em todos os momentos de felicidades, angústias e dúvidas.

AGRADECIMENTOS

Ao Unisagrado, que foi onde encontrei meu caminho após anos de dúvidas.

Agradeço também meus professores tão amados, que com as cobranças e parceria, me fizeram ser quem sou hoje.

Agradeço especialmente meu orientador, Bruno, por me ouvir, auxiliar e estar comigo para me acalmar nos momentos de ansiedade.

Aos meus pais que estão comigo para tudo e embarcaram comigo nessa jornada, discutiram política durante esses anos e tiveram paciência para me ouvir falando de tantas teorias e análises.

Aos meus amigos, que não desistiram de mim mesmo com meu foco dedicado por muito tempo a esse estudo.

REFERÊNCIAS

BARROS-PALTIAU, A. F.; VARELLA, M. D.; SCHLEICHER. Meio ambiente e relações internacionais: perspectivas teóricas, respostas institucionais e novas dimensões de debate. Revista Brasileira de Política Internacional, v. 47, n. 2, pp. 100-130. 2004.

BRANCHER, D. S. A emergência do direito ambiental internacional. Revista Direito Ambiental e Sociedade, v.2, n.1, 2012. P. 97-116.

BRASIL. Portaria nº 419, de 20 de novembro de 2019. Ministério de Minas e Energia. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 225, p.64. 21 de nov. 2019.

CAMPODONIO, A. R. A emergência dos problemas ambientais e o questionamento da racionalidade dominante. RICRI, v. 4, n. 8, pp. 52-78.

CARRERA, F.; SÉGUIN, E. Planeta Terra: uma abordagem de Direito Ambiental. 2ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento. Declaração do Rio sobre meio ambiente e desenvolvimento. Rio de Janeiro, 1992.

COPLIN, W. D. *The American Journal of International Law*, vol. 65, no. 3, 1971, pp. 637–639. *JSTOR*. Disponível em: <www.jstor.org/stable/2199005>. Acessado em 2 fev. 2020.

DINGWERTH, K.; PSTTBERG, P. Global governance as a perspective on world politics.Global Governance, v. 12, n. 2, pp. 185-203. 2006.

ELLIOTT, L. The Global Politics of the environment. New York, The New York University Press. 2004.

FALK, R.*The Status of Law in International Society*. Princeton University Press, 1970. JSTOR. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/j.ctt13x1bg3>. Acessado em 9 fev. 2020.

GODINHO, R. O. A OCDE em rota de adaptação ao cenário internacional: perspectivas para o relacionamento do Brasil com a Organização. Dissertação. Brasília: FUNAG, 2018.

GUERRA, S. Globalização na sociedade de risco e o Princípio da Não Indiferença em matéria ambiental. In: ____. *Globalização*: desafios e implicações para o Direito Internacional contemporâneo (Org.). Ijuí: Ed. da Unijuí, 2006. p.441.

KONRAD ADENAUER STIFTUNG. Agenda 2030: ley fundamental para el desarrollo sostenible. Konrad-Adenauer-Stiftung e.V., Sankt Augustin, Berlin. 1 ed, 2019.

MARIUTTI, E. B. Hedley Bull e a sociedade internacional: a persistência da dimensão interestatal. Brazilian Journal of International Relations, v.6, n.2, Marília. Mai-ago , 2017. p.326-343.

MAZZUOLI, V. O. Curso de direito internacional público. 5 ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

NAVES, J.G.P., BERNARDES, M.B.J. A formação histórica homem/natureza e sua importância no enfrentamento da questão ambiental. Geosul, Florianópolis, v. 29, n. 57, p 7-26, jan./jun. 2014.

OECD ENVIRONMENTAL OUTLOOK TO 2030, ISBN 978-92-64-04048-9. OECD 2008.

ROSENAU, J. N.; CZEMPIEL, E. O. Governance without government: order and change in world politics.Cambridge University Press, 1992.

ROSENAU, J. N.; CZEMPIEL, E. O. (organizadores). Governança sem governo: ordem e transformação na política mundial. Tradução de Sérgio Bath. Editora Universidade de Brasília; Imprensa Oficial do Estado (São Paulo), 2000.

SANTOS, J. C. B. A evolução da ideia de governança global e sua consolidação no século XX. Dissertação. Brasília: UNB, 2006.

SEITENFUS, R. A. S. Manual das Organizações Internacionais. 5 ed. Rev., atual. e amp. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SILVA, A. C. N.; REI, F. C. F. O direito ambiental internacional: um olhar da ciência pós-normal. Revista Eletrônica de Direito Social, v.5, n.2, nov. 2017, Canoas. p. 11-22.

THORSTENSEN, V.; MOTA, C. R. A governança mundial da sustentabilidade: o papel da OCDE. CCGI, n. 10. Working Paper Series, set. 2018.

YOUNG, O. R. Global governance: drawing insights from the environmental experience. The MIT Press, 1997.

Direitos Ambientais e Humanos. Coordenação de Antônio Augusto Cançado Trindade e César Barros Leal. Fortaleza: Expressão Gráfica e Editora, 2017.

Active with Brazil. OCDE, mar. 2018

Meio ambiente: OECD Better life index. Disponível em: <http://www.oecdbetterlifeindex.org/pt/quesitos/meio,ambiente/>. Acessado em 19 dez. 2019.

CAPÍTULO 12

NATUREZA JURÍDICA E CAPACIDADE PROCESSUAL DE ANIMAIS NÃO-HUMANOS: INOVAÇÕES LEGAIS E JURISPRUDENCIAIS

Data de aceite: 24/09/2021
Data de submissão: 09/07/2021

Bruno Lúcio Moreira Manzolillo
Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro
Rio de Janeiro – RJ
http://lattes.cnpq.br/9268660822195909

George Sena de Oliveira
Centro Universitário Augusto Motta
Rio de Janeiro – RJ
http://lattes.cnpq.br/9205373700302726

RESUMO: O presente artigo tem como enfoque propiciar uma análise acerca da natureza jurídica do animal não-humano e sua capacidade processual perante o Direito brasileiro. Para tal, apresenta sucintamente teorias doutrinárias referentes ao tema e em seguida, analisa a legislação existente, como a EC 96/2017 e a Lei 14.064/2020, assim como aprofunda sobre importantes projetos de lei em debate atualmente no Congresso Nacional, que possibilitam a garantia da dignidade a animais, elevando seu status jurídico. Em seguida, são explorados julgamentos recentes do Poder Judiciário, sob dois enfoques. Primeiramente, em atenção a pedidos feitos em habeas corpus para a garantia do melhor cuidados de animais, como nos conhecidos casos dos chimpanzés "Suíça" e "Jimmy". Ademais, é analisada a possibilidade de animais figurarem no polo ativo de demandas judiciais, na defesa de seus interesses, demonstrando manobras que impulsionam a evolução do tratamento jurídico sobre o tema, como no importante caso da cadela "Kimi", julgado pelo Superior Tribunal de Justiça.

PALAVRAS-CHAVE: Direito dos animais, maus-tratos, natureza jurídica de animais, capacidade processual de animais.

LEGAL STATUS AND PROCEDURAL CAPACITY OF NON-HUMAN ANIMALS: LEGAL AND JURISPRUDENTIAL INNOVATIONS

ABSTRACT: This article focuses on providing an analysis of the legal nature of the non-human animals and its procedural capacity under Brazilian law. To this end, it briefly presents doctrinal theories on the subject and then analyzes existing legislation, such as EC 96/2017 and Lei 14.064/2020, as well as diving into important bills currently being debated in the National Congress, which enable the guarantee of dignity to animals, raising their legal status. Then, recent judgments by the Judiciary are explored, under two approaches. First, in response to requests made in habeas corpus to guarantee the best care of animals, as in the well-known cases of chimpanzees "Suíça" and "Jimmy". In addition, the possibility of animals appearing in the active pole of lawsuits, in defense of their interests, is analyzed, demonstrating maneuvers that drive the evolution of the legal treatment on the subject, as in the important case of the dog "Kimi", judged by the Superior Court of Justice.

KEYWORDS: Animal rights, ill-treatment, legal status of animals, procedural capacity of animals.

1 I INTRODUÇÃO

O Direito brasileiro vive um momento de atenção cada vez maior a minorias sociais antes desprotegidas legalmente, que agora ganham enfoque social e, por consequência, jurídico. Neste contexto, busca-se evoluir o tratamento jurídico de animais não-humanos.

De forma a fomentar cientificamente os debates explorados adiante, o artigo é iniciado pela apresentação sintética de discussões doutrinárias sobre a natureza jurídica dos animais. É analisada tanta a perspectiva tradicional do Direito Civil como a defendida por estudiosos dos Direitos dos Animais.

Na segunda seção, joga-se luz ao regime jurídico destes indivíduos, apontando as primeiras grandes disposições jurídicas referentes a esse ramo do Direito, surgidas no século XX, embora ainda em um viés primordialmente antropocêntrico. Em seguida, são analisadas mudanças normativas recentes e, principalmente, são estudados projetos de lei que correm no Congresso Nacional capazes de fazer inovações cruciais ao tratamento de animais, garantindo-lhes verdadeira dignidade.

A derradeira seção expõe julgados recentes que tanto consideram a preservação de animais como sua capacidade processual, em mecanismos vezes arrojados de litigância em prol do respeito a tais indivíduos.

2 I DISCUSSÕES DOUTRINÁRIAS ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DOS ANIMAIS NÃO-HUMANOS

Conforme observado, o ordenamento jurídico brasileiro trata os animais, no regime civil, como “propriedade”, comparando-os a objetos suscetíveis de apropriação, enquanto o texto constitucional atribui ao meio ambiente a natureza jurídica de direito difuso, ou seja, metas individuais e indivisíveis, que são direitos comuns a um grupo de pessoas não determináveis; gerando dessa forma um conflito entre o Código Civil e a Constituição. Em razão disso, Ferreira (2014) entende que, considerando que a fauna constitui um dos elementos do meio ambiente, deveria também ser considerada de natureza difusa, pertencente a todos e protegidas pelo Poder Público e não meramente direito de propriedade.

A doutrina diverge sobre o tema. Civilistas tradicionais seguem a tese defendida por Silvio Rodrigues (2003, p. 126) segundo a qual animais são da espécie “bens”, que está compreendida no gênero “coisas”, eis que, existe objetivamente com a exclusão do homem, porém, com valor econômico. Outros baseiam-se no entendimento de Maria Helena Diniz (2011, p. 369), que aponta que, vez que os animais se movem de um lugar para outro por movimento próprio, são considerados “semoventes”.

Por outro lado, Daniel Braga Lourenço (2008, p. 484) aponta que uma visão dos animais como “coisas” carece de qualquer compromisso com a realidade física e biológica dos seres sencientes (dotados senciência, a percepção de características de sensibilidade e de consciência), não devendo mais prosperar. O autor entende que essa corrente deve

ser ultrapassada, de forma que normas de proteção dos animais e da fauna deveriam ser interpretadas como concessivas de efetivos direitos subjetivos aos animais.

Nesse sentido, entrando no novo campo, do animal como ser de direito, dois elementos devem estar presentes: a personificação dos animais, os animais incorporariam a categoria jurídica de “pessoa”, equiparada aos absolutamente incapazes; e a utilização da teoria dos entes despersonalizados (animais fazendo parte da categoria jurídica de “sujeitos de direito”).

Segundo Lourenço, o Código Civil de 1916 afirmava que todo homem é capaz de direitos e obrigações na ordem civil, enquanto o novo Código Civil especifica que toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil. Nota-se que foi substituída a palavra “homem” por “pessoa”, demonstrando que a pessoa natural e ser humano são conceitos jurídicos distintos. O vocábulo “homem” se refere a espécie humana e não o gênero do sexo masculino, concedendo a aplicação extensiva da capacidade de direito às pessoas não humanas. Assim os animais poderiam sob esse prisma ser encaixados nessa previsão, recebendo, por equiparação, a tutela estatal na qualidade de absolutamente incapazes.

Suscita-se o debate sobre a possibilidade legal de animais serem considerados sujeitos de direitos. Na defesa desta corrente, Danielle Tetu Rodrigues afirma:

> A palavra pessoa conceituada sob o prisma jurídico importa no ente suscetível de direitos e obrigações, ou seja, sujeito de direitos e titular de relações jurídicas. Uma vez que todo titular de fato de relações jurídicas é obrigatoriamente sujeito de direito, é obviamente claro que a noção de sujeito de direito não equivale a ideia de ser o indivíduo, e, portanto, os animais como titulares de relações jurídicas podem ser considerados sujeitos de direito e seriam normalmente incluídos na categoria de pessoas, ainda que não sejam pessoas físicas ou jurídicas de acordo com o predicado terminológico. Visíveis ou não, os animais têm direitos (2008, p.126).

Em atenção à utilização da teoria dos entes despersonalizados para fundamentar a concessão de direitos subjetivos aos animais, de acordo com Fábio Ulhoa Coelho, o conceito de sujeito de direito mostra-se como sendo “o centro de imputação de direitos e obrigações pelas normas jurídicas”, levando à conclusão de que “nem todo sujeito de direito é pessoa e nem todas as pessoas, para o direito são seres humanos” (2016, p. 138).

O autor determina dois critérios para a classificação dos sujeitos de direito: classifica o primeiro em personificados e despersonificados, pois podem ser pessoas ou não; o segundo distingue entre os sujeitos humanos e não humanos. Dessa forma, a categoria sujeito de direito seria um gênero que envolveria de um lado sujeitos personalizados (pessoas naturais, jurídicas e seres humanos) e, de outro, sujeitos não personificados (condomínio, massa falida, espólio).

Coelho não deixou expressa a ideia de animais como sujeitos de direito não-humano despersonificados, mas, em um sentido semelhante, autores como Heron Gordilho e Daniel Braga Lourenço defendem a concepção de que os animais são sujeitos de direito despersonalizados. Para Gordilho (2020), seguindo a concepção de Kelsen, a relação

jurídica se estabelece entre as normas, e não entre sujeitos, e, portanto, o direito subjetivo seria, nada mais, do que o reflexo de um dever jurídico. Assim, a partir do momento em que a sociedade considera moralmente os animais, e em consequência, o seu dever de os respeitar e proteger, pode-se dizer que animais possuem direitos subjetivos, e são, portanto, sujeitos de direito.

Neste sentido, Lourenço (2008, p. 509) ressalta que a teoria dos entes despersonalizados, baseando-se na distinção conceitual entre "pessoa" e "sujeito de direito"', conforme se verificou, permite, portanto, que se prescinda da qualificação do ente como "pessoa" para que ele venha titularizar direitos subjetivos. No que diz respeito aos animais, ela poderá ser aplicada para caracterizá-los como autênticos sujeitos de direitos despersonificados não-humanos, tal qual propõe a criteriosa classificação de Coelho.

Essa discussão não pretende desclassificar a espécie humana, mas a compreender que cabe a nós seres humanos a adoção de uma interpretação ecológica para ultrapassar a postura ética sobre a posição individualista de que a natureza se faz apenas para satisfazer as necessidades dos homens.

3 I EVOLUÇÃO DAS PRINCIPAIS NORMAS DE PROTEÇÃO ANIMAL NO DIREITO BRASILEIRO ATÉ O MOMENTO ATUAL

O Direito brasileiro começou a considerar a relação entre a humanidade e animais não-humanos em 1916, com a primeira edição do Código Civil (Lei 3.071), conferindo-lhes o tratamento de "*res*", "coisa", como bens móveis e até passíveis de apropriação e direitos de propriedade.[1]

Em 1934, na semana anterior à promulgação da Constituição Federal daquele ano, foi editado o Decreto 24.645 que estabeleceu medidas de proteção aos animais. Determinou a norma que todos os animais existentes no Brasil deverão ser tutelados pelo estado. Com isso, tipificou como maus-tratos diversas condutas, arroladas nos trinta e um incisos do seu Art. 3°.

Nas décadas seguintes, conquistas (e derrotas) na proteção de animais foram observadas com a edição de diversas normas, como, por exemplo: a Lei de Contravenções Penais (Decreto-Lei 3.688/1941), que tipificou a conduta de crueldade contra os animais sujeitando o contraventor a pena de prisão simples ou multa (Art. 64); o Código de Caça

1 "Art. 47: São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia."
"Art.593: São coisas sem dono e sujeitas à apropriação.
I - Os animais bravios, enquanto entregues à sua natural liberdade.
II - Os mansos e domesticados que não forem assinalados, se tiverem perdido o hábito de voltar ao lugar onde costumam recolher-se, salvo a hipótese do art. 596.
III - Os enxames de abelhas, anteriormente apropriados, se o dono da colmeia, a que pertenciam, os não reclamar imediatamente.
IV - As pedras, conchas e outras substâncias minerais, vegetais ou animais arrojadas às praias pelo mar, se não apresentarem sinal de domínio anterior." (BRASIL, 1916)
Dispositivos seguintes do CC/1916 tratavam ainda do tema no contexto da regulação da caça (artigos 594 a 598) e da pesca (artigos 599 a 602).

(Lei 5.197/1967), que criminalizou diversas condutas; a Lei 6.638/1979, que estabeleceu normas na prática de vivissecção de animais, posteriormente substituída pela Lei Arouca (Lei 11.794/2008); e a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1981), que fixou responsabilidades relativas à fauna.

Com a promulgação da atual Constituição da República Federativa do Brasil, em 1988 (CRFB/1988), a fauna passou a ser considerada como bem integrante do patrimônio ambiental e bem de interesse difuso, separando um capítulo sobre o tema Meio Ambiente. Veja-se o Art. 225:

> Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para os presentes e futuras gerações.
>
> § 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:
>
> [...]
>
> VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoque a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.
>
> (BRASIL, 1988)

A Constituição Federal trouxe um novo *status* jurídico para os animais, ao considerar o meio ambiente como "bem de uso comum do povo e essencial a sadia e qualidade de vida".

Mais tarde, em 1998, foi sancionada a Leis dos Crimes Ambientais (Lei 9.605), trazendo sanções penais e administrativas[2], com um capítulo específico para os danos ao meio ambiente e crimes contra a fauna. Destaca-se a importante disposição referente a maus-tratos a animais:

> Art.32 – Praticar ato de abuso, maus tratos, ferir, ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos.
>
> Pena: detenção de três meses a um ano e multa.
>
> § 1º Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos.
>
> § 2º A pena é aumentada de um sexto a um terço, se ocorre morte do animal.
>
> (BRASIL, 1998)[3]

Em 2002, o novo Código Civil (Lei 10.406) manteve o tratamento de animais não-humanos como propriedade[4]. Tal previsão auxiliou na defesa da tese civilista da natureza jurídica de animais como bens semoventes, como se analisará na seção seguinte.

---

2 O Decreto 6.514/08, que dispõe sobre as infrações e sanções administrativas ao meio ambiente, estabelece ainda, em seu Art. 29, a infração de "Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos", prevendo a cominação de pena pecuniária.

3 O artigo tem uma inclusão recente, que será abordada abaixo.

4 Art. 82: "São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social." (BRASIL, 2002)

A partir desta breve análise, constata-se que a legislação brasileira conta com diplomas e dispositivos capazes de tutelar o direito dos animais não-humanos, contido, ainda sob o véu do antropocentrismo, com presença de viés utilitarista quanto o uso de animais por humanos. Percebe-se ainda a necessidade de uniformização da legislação existente, em especial no tocante à fixação de um status jurídico definido sobre os indivíduos que trata.

As décadas recentes têm trazido ao direito estrangeiro novas formas de lidar com o tema. Isso é particularmente presente no direito europeu[5]. No Brasil, ainda são tímidas as inovações quanto ao tema. Em 2020, houve um avanço no que diz respeito a penalidade de determinada violência contra animais com a edição da Lei 14.064, cujo PL é de autoria do deputado federal Fred Costa (Patriota-MG). A norma, apelida de "Lei Sansão"[6] cinge-se incluir parágrafo no referido Art. 32 da Lei de Crimes Ambientais de forma a agravar a pena do crime de maus-tratos quando cometido contra animais domésticos.[7] Entretanto, o novo texto descreve o aumento de pena explicitamente para a proteção de cães ou gatos, em critério arbitrário de escolha, ignorando outros animais domesticáveis, como por exemplo, aves e roedores.

Em nível estadual, merece atenção a edição, também em 2020, do Código Estadual do Meio Ambiente do Estado do Rio Grande do Sul, Lei 15.434/2020 daquele Estado. Além de conter um capítulo referente à fauna "silvestre e exótica" (Arts. 152 a 166), o diploma estabelece um capítulo específico dedicado ao regime jurídico de animais domésticos (Arts. 216 e 217).[8]

No Congresso Nacional tramitam algumas propostas sobre o tema. Três serão analisadas a seguir.

O Projeto de Lei (PL) 351/2015, de autoria do senador Antonio Anastasia (PSDB/MG) tem o propósito de alterar o status jurídico de "coisas" atribuído hoje pelo Código Civil clássico. Seu intuito é acrescentar um parágrafo único ao Art. 82 do Código Civil, dispondo especificamente que os animais não serão considerados como coisas ou objetos. O texto foi aprovado no Senado Federal e remetido à Câmara dos Deputados em 18/11/2015. Lá, foi

---

5 Diferentes países no continente europeu têm afirmado legalmente que animais são seres vivos dotados de sensibilidade. É o caso da França (2015), Portugal (2017) e Bélgica (2020).

6 Em homenagem a cachorro da raça pitbull com este nome que foi vítima de abusos (ESTADO DE MINAS, 2021).

7 Na sua origem, a Lei 9.605/1998 previa a detenção de 3 (três) meses a 1 (um) ano para a conduta, agora aumentada para reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos. Ressalta-se que tal alteração impede a substituição da pena restritiva de liberdade pela restritiva de direito, na forma dos Art. 44, I do Código Penal (Decreto-Lei 2.848/1940). Essa possibilidade de o indivíduo não ser encarcerado não se fazia muito eficaz, o que não cessava a prática futura e constante do ato de maus-tratos. Com a edição da nova lei, pretende-se evitar esse cenário, coibindo a prática do delito.

8 Art. 216. É instituído regime jurídico especial para os animais domésticos de estimação e reconhecida a sua natureza biológica e emocional como seres sencientes, capazes de sentir sensações e sentimentos de forma consciente.
Parágrafo único. Os animais domésticos de estimação, que não sejam utilizados em atividades agropecuárias e de manifestações culturais reconhecidas em lei como patrimônio cultural do Estado, possuem natureza jurídica "sui generis" e são sujeitos de direitos despersonificados, devendo gozar e obter tutela jurisdicional em caso de violação, vedado o seu tratamento como coisa.
Art. 217. São proibidos o extermínio, os maus tratos, a mutilação e a manutenção de animais domésticos de estimação em cativeiros ou semicativeiro que se encontrem em condições degradantes, insalubres ou inóspitas, sob pena das sanções previstas nos arts. 92 e 93 desta Lei.
Parágrafo único. Incorre nas mesmas sanções a que se refere o "caput" deste artigo quem abandona animais domésticos de estimação em via ou praça pública, com intenção de pôr fim a sua guarda. (RIO GRANDE DO SUL, 2020)

enumerado como PL 3670/2015, onde aguarda deliberação de recurso na Mesa Diretora, desde agosto de 2017.

Em 2018, os senadores Randolfe Rodrigues (Rede/AP) e Eunício Oliveira (MDB/CE) propuseram o PL 470/2018, que pretende alterar a Lei de Crimes Ambientais para elevar a pena de maus-tratos a animais e estabelecer punição financeira para estabelecimentos comerciais que concorrerem para esta prática. Aprovado no Senado em 2018, foi remetido à Câmara como PL 11.210/2018, onde aguarda Constituição de Comissão Temporária pela Mesa desde junho de 2019.

A proposta mais relevante à presente pesquisa é aquela apresentada pelos deputados federais Ricardo Izar (PSD/SP) e Weliton Prado (PROS/MG). O PL, originalmente numerado como 6.799/13, pretende estabelecer um regime jurídico especial para os animais não-humanos, reconhecendo que eles são guarnecidos de natureza jurídica *sui generis*, sendo considerados sujeitos de direitos despersonificados, abandonando o entendimento clássico de seres semoventes como dispõe o Código Civil. Conforme seu texto proposto:

> Art. 3º Os animais não humanos possuem natureza jurídica sui generis e são sujeitos de direitos despersonificados, dos quais devem gozar e obter tutela jurisdicional em caso de violação, vedado o seu tratamento como coisa. (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2013).

O PL pretende ainda acrescentar o Art. 79-B à Lei 9.605/98, prevendo que o disposto no Art. 82 Código Civil "não se aplica aos animais não humanos, que ficam sujeitos a direitos despersonificados".[9]

No Senado, com o número 27/2018, foi aprovado na Comissão de Meio Ambiente do Senado (CMA), sob relatoria do senador Randolfe Rodrigues. Devolvido à Câmara, foi renumerado como PL 6.054/2019 e está na Comissão de meio ambiente e desenvolvimento sustentável da Câmara (CMADS).

Vale mencionar que, em outubro de 2020, a Comissão de Proteção e Defesa Animal da OAB emitiu nota em apoio ao PL 27/2018, ressaltando que representa um grande avanço e está em conformidade com o dispositivo constitucional do artigo 225 da Constituição Federal, justificando "a medida legislativa mudará como enxergamos os animais no Brasil, o que certamente vai muito além do bem ambiental como mero recurso objetificado" (OAB, 2020).

Este projeto representa avanço inegável ao respeito aos animais não-humanos, preenchendo delicada lacuna jurídica. Entretanto, enquanto o Direito positivado não alcança a referida demanda legal, cabe aos tribunais a resolução de conflitos nesta seara, como se analisará em seguida.

9 O texto original do PL pretendia alterar diretamente o Art. 82, Código Civil, mas a redação final altera a Lei de Crimes Ambientais.

4 I O TEMA SOB O OLHAR DO PODER JUDICIÁRIO

O Poder Judiciário brasileiro, ainda que não reconheça que animais possam ser equiparados aos sujeitos de direito, tem proferido decisões que garantem a sua proteção. Dentre diferentes casos, merece menção o julgamento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a prática da Vaquejada.

A discussão surgiu com a propositura da Ação Direita de Inconstitucionalidade (ADI) 4.983, pelo então Procurador-Geral da República (PGR), em face da Lei cearense 15.299/2013, que regulamenta a vaquejada como prática desportiva e cultural no Estado. Em outubro de 2016, o STF julgou inconstitucional a referida norma.[10] Para o relator, ministro Marco Aurélio, a tortura e os maus tratos ocasionados aos bois durante a vaquejada alcança o sentido da expressão "crueldade", prevista no inciso VII do parágrafo 1° do artigo 225 da CRFB/1988, assim se tornando "intolerável a conduta humana autorizada pela norma estadual".

Ocorre que, em resposta ao julgado, em novembro de 2016, o Congresso Nacional editou a Lei federal 13.364/16, reconhecendo a vaquejada como patrimônio cultural imaterial brasileiro. Indo além, em junho de 2017, foi editada a Emenda Constitucional 96, que acrescentou o § 7º ao Art. 225 da CRFB/1988[11], garantindo proteção constitucional à prática, sob o véu da defesa do patrimônio cultural.

Duas ações foram propostas contra a EC 96/2017: a ADI 5.728, ajuizada pelo Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal, e a ADI 5.772, ajuizada pelo PGR. Seus relatores são os ministros Dias Toffoli e Roberto Barroso, respectivamente. Aguardam julgamento.

Chegou ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) a disputa sobre a guarda da cadela da raça *yorkshire* de nome "Kimi" após a separação de um casal. O ex-companheiro moveu ação em que comprova que, com o passar de 7 (sete) anos de relacionamento, houve demasiado apego ao animal sendo ele o responsável pela compra e gastos pertinentes ao cão. Também relatou que sempre manteve visitas regulares ao lar da requerida, até que recentemente foi proibido de ter contatos com o animal, o que gerou o motivo da demanda.

Em sede de primeiro grau, o magistrado julgou improcedente o pedido, por motivo de não reconhecer a relação afetiva entre o autor da ação e o animal, sob o alegando que "malgrado a inegável relação afetiva, o animal de estimação trata-se de semovente e não pode ser alcançado a integrar as relações familiares equivalentes entre pais e filhos, sob pena de subversão dos princípios jurídicos inerentes a hipótese". Dessa forma, concluiu-se que o animal é somente objeto de direito, sem debater o direito à visitação, hodiernamente aplicável a menores de idade. A ré, comprovar a compra da cadela, foi entendida como a

10 Após o julgamento, sobrevieram outras ADIs em face de leis estaduais: ADI 5.703, em face da Lei 900/2013, de Roraima; ADI 5.710, em face da Lei 13.454/2015, da Bahia; ADI 5.711, em face da Lei 1.906/2015, do Amapá; e ADI 5.713, em face da Lei 10.428/2015, da Paraíba.

11 "Art. 225, § 7º, CF: Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 1º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o § 1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos." (BRASIL, 2017)

proprietária exclusiva.

Inconformado com a decisão em primeiro grau, o ex-consorte recorreu ao Superior Tribunal de Justiça para resolver a controvérsia, na forma do REsp 1.713.167. Sob relatoria do ministro Luis Felipe Salomão, a 4ª Turma do STJ, em julgamento de 2019, por maioria,[12] entendeu que, na dissolução das uniões, o ordenamento jurídico não pode desprezar a relação do homem com seu animal de estimação. Nesse sentido, foram fixadas visitas do ex-companheiro ao animal em períodos de fim de semana, feriados, festas de final de ano e participação nas idas ao veterinário.

É imperioso analisar as teses defendidas na decisão. O acórdão aponta que os animais não são "coisas inanimadas", merecem tratamento em razão das relações afetivas para com seu possuidor, mesmo em função da dignidade da pessoa humana. Nas palavras do relator, ministro Salomão:

> Deve-se ter como norte o fato, cultural e da pós-modernidade, de que há uma disputa dentro da entidade familiar em que prepondera o afeto de ambos os cônjuges pelo animal. Portanto, a solução deve perpassar pela preservação e garantia dos direitos à pessoa humana, mais precisamente, o âmago de sua dignidade. (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2019).

O ministro Salomão, traz como exemplo o Código Civil de 2002 sendo os animais tratados como objetos destinados a circular riqueza (Art. 445, § 2°), garantir dívidas (Art. 1.444), ou estabelecer responsabilidade civil (Art. 936), afirmando dessa forma que a relação afetiva entre seres humanos e animais não foi regulada pelo referido diploma, sendo assim havendo uma lacuna legislativa, deve o magistrado nesses casos aplicar de acordo com a analogia, os costumes, e os princípios gerais do direito, nos termos do Art. 4° da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB, Decreto-Lei 4.657/1942).

Defendeu o relator que há semelhança entre a disputa por um animal de estimação entre duas pessoas após o término de um casamento ou união estável e o conflito de guarda e visita de uma criança ou adolescente, mostrando-se possível uma aplicação análoga dos Arts. 1.583 a 1.590 do Código Civil, ressaltando-se que a guarda e a visita devem ser estabelecidas no interesse das partes, não do animal, pois o afeto tutelado são os das pessoas. Essa tese que embasou a procedência do recurso.

A natureza jurídica de animais tem sido também objeto de debates em lides processuais. A capacidade processual de indivíduos não-humanos confunde processualistas, assim como magistrados. Ainda que o Código de Processo Civil preveja que somente pessoas possuam tal possibilidade,[13] juristas têm buscado o Judiciário para a solução de diversos conflitos em

---

12 Foram vencidos os ministros Lázaro Guimarães e Maria Isabel Gallotti, que entenderam pela manutenção da decisão de primeiro grau. Lázaro Guimarães fundamenta que não há possibilidade, pois no ordenamento jurídico não há essa disposição nem qualquer regramento que o autorize, para determinar o direito de visita no momento da dissolução. Seguindo o mesmo sentido, Maria Isabel Galloti entende ser incabível a aplicação da analogia, pois as limitações ao direito real de propriedade são as previstas em lei e que não há amparo legal no ordenamento atual para tal pretensão. O posicionamento de ambos os ministros demonstra resistência por parte do Judiciário a utilizar o direito de família à causa animal.

13 "Art. 70. Toda pessoa que se encontre no exercício de seus direitos tem capacidade para estar em juízo." (BRASIL, 2015)

nome de animais.

Em linhas gerais, observa-se a presença de animais como partes em demandas judiciais de duas formas: como pacientes de ações de *Habeas Corpus* (HC) e como autores de ações civis em defesa de seus direitos.

O primeiro julgado no Brasil em que foi debatida a capacidade processual de animal ocorreu em 2005, no caso da chimpanzé “Suíça”, quando foi impetrado um HC em seu favor (HC 833085-3). O Ministério Público e especialistas impetraram a garantia sob a alegação de que Suíça estava enjaulada sozinha em um zoológico na Bahia desde que o seu companheiro “Geron” morreu, vítima de câncer, configurando forma de maus-tratos. Pleiteavam sua transferência para um santuário em Sorocaba (SP),[14] onde viveria com outros animais da sua espécie e com mais liberdade.

O juiz da causa, Edmundo da Cruz, intimou o diretor do zoológico para dar esclarecimentos sobre a situação do animal. Ao proceder com a citação, ainda que notório que a ação seria indeferida liminarmente, o magistrado rompeu com forte tradição jurídica e criou assim o primeiro precedente judicial do mundo moderno, onde o animal estabelece uma relação jurídica como titular do direito, na condição de autor e titular do direito material de liberdade corporal. Embora a chipanzé tenha vindo a óbito antes do julgamento, na decisão que extinguiu o feito sem resolução de mérito por perda do objeto e do interesse processual, o juiz do caso reafirma a possibilidade de um chipanzé ser sujeito de direito, sob o fundamento de que o direito não pode ser estático, e que deve evoluir de acordo com os novos valores sociais.

Também buscou transferência para o mesmo santuário o HC 0002637.70.2010.8.19.0000, de 2010, em favor do chimpanzé Jimmy, morador do morador da Fundação Zoológico de Niterói (ZôoNit). Segundo os advogados dos impetrantes – integrantes do Projeto GAP (Grupo de Apoio aos Primatas), em parceria com biólogos e ambientalistas – o animal vivia em péssimas condições e em isolamento, motivos que demandavam a transferência, para que pudesse viver com animais da mesma espécie.

Na primeira instância, a 4ª Vara Criminal de Niterói (RJ) negou prosseguimento ao processo. Em recurso, a 2ª Câmara Criminal do TJ/RJ decidiu, em 2011, por unanimidade que a CRFB/1988 prevê o uso da garantia do HC apenas para seres humanos.

Outros dois casos que merecem atenção são: o HC 397.424, impetrado perante o Superior Tribunal de Justiça, em 2017, pela Associação Catarinense de Proteção aos Animais, com o objetivo de proteger dois bois resgatados da Farra do Boi, cujo pedido foi negado; e o HC pleiteado no processo 5004754-82.2021.4.03.6000, de 2021, no qual a 3ª Vara Federal de Campo Grande (MS) não reconheceu o pedido em favor de dois macacos-prego, Chiquinho e Catarina, apreendidos pelo IBAMA, sob alegação de estarem em sofrimento psicológico causado pela abrupta separação do seu tutor.

Os últimos anos viram surgir diferentes casos em que à presença de animais não-

14 Trata-se de Santuário de Grandes Primatas fundado em 2000 (PROJETO GAP)

humanos estiveram no polo ativo[15] de ações judiciais. Em 2020, 23 gatos processam duas construtoras, na Bahia, por maus-tratos e pedem indenização por danos morais no valor de R$10 mil para cada um, além da condenação de duas construtoras para que arquem com todas as despesas necessárias à manutenção deles, uma vez que as empresas ingressaram no local onde a colônia de gatos se encontrava, causando desequilíbrio ambiental. O processo corre na 5ª Vara Cível e Comercial de Salvador (BA) (processo 8000905-50.2020.8.05.0001). No mesmo ano, o cachorro "Jack", da raça *american pitbull terrier*, foi autor de ação de reparação de dano com pedido de tutela provisória, na qual alega ter sido vítima de elevados maus-tratos por parte de seu antigo tutor (processo 0000691-32.2020.8.16.0021). O cão foi resgatado pela ONG "Sou amigo", de Cascavel (PR), que é litisconsorte ativa do animal. Contudo, na decisão, não foi reconhecida a capacidade de Jack.

No ano seguinte, duas ações interessantes foram propostas por cachorros. O cão Chaplin processou o condomínio onde mora, em João Pessoa, buscando acesso ao prédio pela portaria principal (processo 0841252-69.2020.8.15.2001). O Juízo da 5ª Vara Cível da Comarca da Capital entendeu não ser possível admitir que um cachorro possa figurar em um processo judicial. Em recurso, o desembargador José Ricardo Porto manteve a decisão. Já no Ceará, o cão Beethoven, vítima de um tiro no olho, processou seu agressor.[16] O processo (0050263-13.2021.8.06.0081) foi aceito pelo juiz Guido de Freitas Bezerra, da 2ª Vara da Comarca de Granja, estabelecendo distância mínima de 200 metros entre agressor e vítima, com multa que pode chegar a R$ 50 mil. Porém, o magistrado solicitou que o autor da ação passasse a ser o tutor do animal.

Estes são somente alguns entre muitos outros processos recentes em que animais figuram como autores[17]. Trata-se de movimento maciço de defensores de direitos dos animais que buscam importante mudança no tratamento do tema pelo Judiciário. Mesmo estando desprovidos de firme fundamento legal, essas demandas apelam para a garantia dos interesses de indivíduos não-humanos a partir de decisões com certo grau de ativismo judicial.

5 | CONSIDERAÇÕES FINAIS

A legislação brasileira de proteção de animais é pautada na defesa de interesses antropocêntricos, vendo o animal como propriedade a serviço do interesse humano. Normas

15 Ressalta-se que se um animal for autor de um ato de violência, não seria ele o processado e sim seu responsável legal.

16 Uma curiosidade do caso é que a ação judicial foi assinada pelo advogado e também pelo cão, com a impressão de sua pata.

17 Cita-se ainda os seguintes processos, todos propostos em 2020, a partir de levantamento do Programa de Direito Animal da Universidade Federal do Paraná (UFPA, 2020): 5086613-28.2020.8.13.0024, que corre perante a 18ª Vara Cível de Belo Horizonte/MG; 5002248-33.2020.8.21.6001, que corre perante a 2ª Vara Cível de Porto Alegre/RS; 0025175-14.2020.8.16.0021, que corre perante a 5ª Vara Cível de Cascavel/PR; 0001798-31.2020.8.17.9480, que corre perante a 2ª Vara Cível de Caruaru/PE; 0026252-58.2020.8.16.0021, que corre perante a 3ª Vara Cível de Cascavel/PR; 0800686-55.2020.8.14.0013, que corre perante a 2ª Vara Cível e Empresarial de Capanema/PA; e 5048149-79.2020.8.21.0001, que corre perante a 3ª Vara Cível de Porto Alegre/RS.

que punem maus-tratos não são suficientes para garantir o bem-estar de sujeitos não humanos. Esse cenário é alijado à discussão sobre a natureza jurídica de animais no país, ainda não entendidos como sujeitos autônomos de direitos. Entre lacunas e antinomias, este tema ainda não possui visão pacificada no Direito pátrio.

Percebeu-se que a atividade do Congresso Nacional traz avanços e retrocessos. Se por um lado agrava a pena de maus-tratos, o fez somente no benefício de determinados animais domésticos. Ao mesmo tempo, atuou repetidas vezes na defesa da realização da vaquejada (e condutas afins), que priorizam o ganho econômico (maquiado como proteção cultural) em detrimento do bem-estar animal. Ainda assim, há expectativas positivas ao se considerar projetos de lei em curso que, seguindo correntes mundiais, podem oferecer status especial a animais, garantindo o respeito à sua dignidade

Ausentes fundamentos normativos sólidos e suficientes, cabe ao Poder Judiciário inovar na interpretação da lei. Por mais que tenha se observado boa intenção de magistrados em conhecer de ações propostas por animais, a impetração de habeas corpus em seu favor ainda não é bem recebida. Imagina-se que somente a partir de posicionamentos por tribunais superiores e pelo Supremo Tribunal Federal que poder-se-á confiar no exercício de ativismo pelo Judiciário para trazer solução para tais conflitos.

O presente artigo não traz encerramento ao tema discutido. Nem é esse seu objetivo. Espera-se ter facilitado o entendimento e tratamento do regime jurídico de animais na atualidade, em constante e imutável esperança de contribuir para a construção de uma sociedade que ofereça justiça a todos os animais, não só para humanos como para seus parceiros neste planeta.

REFERÊNCIAS

BRAGA LOURENÇO, Daniel. **Direito dos animais: fundamentações e novas perspectivas.** Rio de Janeiro: Editora Sergio Antonio Fabris. 2008.

BRASIL, **DECRETO Nº 24.645, DE 10 DE JULHO DE 1934**. Estabelece medidas de proteção aos animais.

BRASIL. **DECRETO-LEI Nº 3.688, DE 3 DE OUTUBRO DE 1941**. Lei das Contravenções Penais.

BRASIL. **LEI Nº 3.071, DE 1º DE JANEIRO DE 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.

BRASIL. **LEI N° 5.197, DE 3 DE JANEIRO DE 1967**. Dispõe sobre a proteção à fauna e dá outras providências.

BRASIL. **LEI Nº 6.638, DE 8 DE MAIO DE 1979**. Estabelece normas para a prática didático-científica da vivissecção de animais e determina outras providências.

BRASIL. **LEI Nº 6.938, DE 31 DE AGOSTO DE 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.

BRASIL. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 05 DE OUTUBRO DE 1988.

BRASIL. LEI Nº 9.605, DE 12 DE FEVEREIRO DE 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências.

BRASIL. **LEI N º 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002.** Institui o Código Civil.

BRASIL. LEI Nº 11.794, DE 8 DE OUTUBRO DE 2008. Regulamenta o inciso VII do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelecendo procedimentos para o uso científico de animais; revoga a Lei nº 6.638, de 8 de maio de 1979; e dá outras providências.

BRASIL. **Lei N° 13.364/2016**. Reconhece o Rodeio, a vaquejada e o laço, bem como as respectivas expressões artísticas e esportivas, como manifestações culturais nacionais.

BRASIL. **EMENDA CONSTITUCIONAL N° 96 DE 06 DE JUNHO DE 2017**. Acrescenta § 7º ao art. 225 da Constituição Federal para determinar que práticas desportivas que utilizem animais não são consideradas cruéis, nas condições que especifica.

BRASIL. LEI Nº 14.064, DE 29 DE SETEMBRO DE 2020. Altera a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, para aumentar as penas cominadas ao crime de maus-tratos aos animais quando se tratar de cão ou gato.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 351/2015**. Acrescenta parágrafo único ao art.82, e inciso IV ao artigo 83 da Lei 10.406/2002. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/121697>. Acesso em: 14 set. 2020.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 3670/2015**. Altera a Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para determinar que os animais não sejam considerados coisas, mas bens móveis para os efeitos legais, salvo disposto em Lei especial. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2055720>. Acesso em: 07 jul. de 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 11210/2018**. Altera a Lei 9605 de 12 de fevereiro de 1998, para elevar a pena de maus-tratos e estabelecer punição financeira para estabelecimentos comerciais que concorrem para esta prática. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2189670>. Acesso em: 07 jul.de 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 1095/2019**. Altera a Lei 9605, de 12 de fevereiro de 1998, para aumentar as penas cominadas ao crime de maus-tratos aos animais quando se tratar de cão ou gato. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140546>. Acesso em: 07 jul. de 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei 6054/2019**. Acrescenta parágrafo único ao art. 82 do Código Civil para dispor sobre a natureza jurídica dos animais domésticos e silvestres, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=601739>. Acesso em: 07 jul. 2021.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil. Parte Geral**. Volume 1. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil**. 28ª ed. v.1. Rio de Janeiro: Saraiva, 2011.

ESTADO DE MINAS. **Sansão, o cão que inspirou lei contra maus-tratos, volta a andar***; veja.* 2021. Disponível em: < https://www.em.com.br/app/noticia/gerais/2021/03/05/interna_gerais,1243638/sansao-o-cao-que-inspirou-lei-contra-maus-tratos-volta-a-andar-veja.shtml>. Acesso em 04 jul. 2021.

FERREIRA, Ana Conceição Barbuda Sanches Guimarães. **Proteção aos Animais e o Direito, A - O Status Jurídico dos Animais como Sujeitos de Direito***.* Rio de Janeiro: Juruá, 2014.

GORDILHO, Helon José de Santana; ATAIDE JUNIOR, Vicente de Paula. **A Capacidade processual dos animais no Brasil e na América Latina**. In: *Revista eletrônica do curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria*. Vol 15, N.2, 2020. Disponível em: <rufsm-a-capacidade-processual-dos-animais-no-br-e-al.pdf>. Acesso em: 03 set. 2020.

PROJETO GAP. **Proteção aos Grandes Primatas**. Disponível em: <https://www.projetogap.org.br>. Acesso em: 04 jul. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. **LEI Nº 15.434, DE 9 DE JANEIRO DE 2020**. Institui o Código Estadual do Meio Ambiente do Estado do Rio Grande do Sul.

RODRIGUES, Danielle Tetü. **Direito & Os Animais, O - Uma Abordagem Ética, Filosófica e Normativa**. 2ª Edição - Revista e Atualizada. Rio de Janeiro: Juruá, 2008.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil Vol. 1: parte geral**. 34ª ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2003.

SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei 27/2018**. Acrescenta dispositivo a Lei 9605, de 12 de fevereiro de 1998, para dispor sobre a natureza jurídica dos animais não humanos. Disponível em: https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/133167. Acesso em 07 jul. 2021.

SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei 470/2018**. Altera a Lei 9605 de 12 de fevereiro de 1998, para elevar a pena de maus-tratos e estabelecer punição financeira para estabelecimentos comerciais que concorrem para esta prática. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/134775>. Acesso em: 07 jul.de 2021.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). **Habeas Corpus n° 397424** de 03 de Maio de 2017. Relator Ministro Gurgel de Faria.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). Quarta Turma. **Recurso Especial 1.713.167/SP**. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, DJe 09/10/2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **ADI n° 5728**. Relator Ministro Dias Toffoli.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). **ADI n° 5772**. Relator Ministro Roberto Barroso.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus n° 833085-3** de 17 de Maio de 2006. Paciente: Chipanzé Suíça.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA. **Apelação Cível n° 8000905-50.2020.8.05.0001**. Apelante: Camila de Jesus Dantas Oliveira. Apelado: Barcino Esteve Construções e Incorporações LTDA.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA. **Procedimento Comum Cível n° 0841252-69.2020.8.15.2001**. Autor: Charles Salviano da Silva Nascimento. Ré: Condomínio do Edifício Manaira Palace Residence.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ. **Procedimento Comum Cível n° 0050263-13.2021.8.06.0081**. Autor: João Cordeiro D Silva representando Menor: Beethoven. Ré: Francisco Jhonny dos Santos.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. **Procedimento Comum Cível n° 0000691-32.2020.8.16.0021**. Autor(a): Jack Representado (a) por ONG Sou Amigo. Ré: Matheus Henrique Mello.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ. **Tabela de Ações de Direito Animal.** 2020. Disponível em: <https://animaiscomdireitos.ufpr.br/portal/wp-content/uploads/2020/12/tabela-de-acoes-de-direito-animal-1.pdf>. Acesso em 04 jul. 2021.

CAPÍTULO 13

ESTRATÉGIA PARA EFETIVAÇÃO DE DIREITOS NÃO-HUMANOS – LIBERDADE DE EXPRESSÃO ANTES DO RECONHECIMENTO

Data de aceite: 24/09/2021
Data de Submissão: 01/07/2021

Mohand Gomes Araujo
Mestrando do Programa de Pós-graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense
Macaé - RJ
http://lattes.cnpq.br/5366969832296402

Igor Peçanha Frota Vasconcellos
Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pelo Programa de Pós-graduação em Sociologia e Direito da Universidade Federal Fluminense
Niterói - RJ
http://lattes.cnpq.br/2044161073265234

RESUMO: A “Festa do Peão de Boiadeiro de Barretos” é alvo de severas críticas pelos movimentos ativistas que se dedicam à denominada “causa animal”, os quais denunciam exploração e maus-tratos promovidos pelo evento. Após a divulgação de campanha virtual, promovida pelo Projeto Esperança Animal, a Associação Independentes, que representa a Festa do Peão de Boiadeiro de Barretos, moveu ação contra o Projeto, requerendo que a campanha fosse retirada do ar, e teve o seu pedido acolhido no Tribunal de Justiça de São Paulo. Com o intuito de manter a campanha do boicote, os ativistas dos direitos não-humanos optaram por alçar o conflito a um patamar constitucional, levando a questão ao Supremo Tribunal Federal através da interposição de um Recurso Extraordinário que colocou a liberdade de expressão no cerne da discussão. Este artigo busca discutir o que esta estratégia representa em termos ativistas e de inovação jurídica através da análise dos argumentos mobilizados por ambos atores sociais e o que ele nos permite compreender sobre o Direito.
PALAVRAS-CHAVE: Estratégia, liberdade de expressão, não-humanos.

STRATEGY TO ACHIEVE NON-HUMAN RIGHTS – FREEDOM OF SPEECH BEFORE RECOGNITION

ABSTRACT: The “Festa de Peão de Boiadeiro de Barretos” is criticized by the activists dedicated to the called animal cause, because of the promotion of exploitation and mistreatment. After publicizing a virtual campaing, promoted by the Projeto Esperança Animal, the Associação Independentes, who representes the Festa de Peão de Boiadeiro de Barretos, sued the Project, demanding that the campaing be removed from the network, and his request was accepted by the TJSP. The activists of the non-human rights choosed to file a specific appel to the Supreme Court, putting in the center of the discussion the freedom of speech, aiming the maintenance of the campaing of boycott. This arcticle seeks to discuss what this strategy representes in therms of activism and legal innovation, through the analysis of the arguments mobilized by each social actors and what does this allow us to understand about the legal field.
KEYWORDS: Strategy, freedom of speech, non-humans.

1 | INTRODUÇÃO

Este artigo tem por objetivo a análise das estratégias elaboradas pelo ativismo da "causa animal" que ganham caráter de inovação no mundo jurídico, tendo por recorte específico o emblemático caso da Festa de Peão de Boiadeiro de Barretos cujos organizadores acionaram judicialmente a associação Projeto Esperança Animal (PEA), a fim de retirar do ar uma campanha virtual de boicote promovida por esta. Tal fato, por si, denota, aprioristicamente, que este modelo de combate estaria gerando resultados efetivos no campo político-econômico e jurídico como será explicitado ao longo do texto.

O objetivo principal da PEA é a proteção dos animais, coibindo práticas exploratórias e de maus-tratos durante as festividades dos rodeios. Entretanto, o Recurso Extraordinário n. 662.055/SP, manejado por esta associação ativista no Supremo Tribunal Federal (STF), deslocou a discussão para a liberdade de expressão, mobilizando fundamentos já consolidados na realidade jurídica brasileira, a fim de viabilizar a continuidade do combate à exploração animal. Em decorrência dos argumentos apresentados ao STF, o foco do debate jurídico deixa de ser os maus tratos e a consequente violação dos direitos dos animais, e passa para a liberdade de expressão.

O recorte escolhido ganha relevo, pois se trata de uma estratégia jurídica que pode ser vista como uma inovação, para a manutenção do ativismo combativo desta organização social, potencializando os instrumentos para efetivação de direitos no espaço público.

Nesse sentido, este trabalho tem como metodologia a análise jurisprudencial, somada à revisão da literatura concernente às estratégias de inovação jurídica, de ativismo e, por fim de direitos não-humanos, para identificar a efetividade de ambas, bem como suas repercussões no espaço público.

No primeiro momento, será descrito o desenrolar dos fatos concretos, isto é, a dinâmica das denúncias realizadas pela PEA, explicitando a sua estratégia de combate às práticas realizadas nos rodeios, com a resposta da Associação Independentes, mantenedora e responsável pela Festa do Peão de Boiadeiro de Barretos, que apresentou ação judicial para retirar a campanha do ar.

Em seguida, na segunda parte do texto, serão analisados: (1) a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.983, julgada pelo STF no ano de 2016, que tinha como objeto a Lei n. 15.299/2013 do Estado do Ceará, a qual por sua vez regulamentava a prática da vaquejada como prática desportiva e cultural; e (2) O Projeto de Lei n.7624/2017 que também trata das práticas dos rodeios, considerando-o como "manifestação cultural, prática desportiva e estabelece normas de proteção e integridade física dos animais". Ambos os fenômenos – a ADI e o Projeto de Lei – indicam as atuais movimentações em relação a regulamentação jurídica dos rodeios, permitindo compreender as estratégias utilizadas pelos atores.

Após explicitar o desenvolvimento do processo, que ainda não teve o seu mérito julgado, na terceira seção deste artigo será realizada a análise do deslocamento da discussão

jurídica promovida pela PEA e suas possíveis consequências para os direitos não humanos vislumbrados, bem como para as organizações militantes de cunho similar. Isto porque o cerne do litígio passou a ser o direito à liberdade de expressão, ao invés de se manter adstrito aos direitos não-humanos.

Evidentemente, o recurso extraordinário possui como requisito formal a ventilação da matéria em instâncias inferiores, isto é, somente será conhecido o recurso se a matéria suscitada já tiver sido discutida anteriormente. No caso concreto, foram discutidos ambos os aspectos: direitos não-humanos, ou seja, os maus tratos realizados pela festa de rodeio e o direito à liberdade de expressão. Entretanto, a PEA optou por colocar no cerne da discussão a liberdade de expressão e não os direitos não-humanos. Ora, houve um deslocamento relevante na forma como o conflito foi delineado judicial e juridicamente no momento de avançar para instância constitucional do Judiciário, abrindo a porta para repercussões consideráveis na realidade jurídica e nos movimentos sociais que buscam a efetivação de direitos.

Para conclusão, efetuaremos uma retrospectiva dos eventos e das estratégias, explicitando os horizontes possíveis, provavelmente não previstos pelos próprios atores do campo, tendo em vista que o Recurso Extraordinário teve a sua repercussão geral reconhecida, e o julgamento do mérito irá vincular todas as instituições e órgãos do Poder Público, extrapolando, inclusive, a temática dos direitos não-humanos.

A despeito de utilizar o recorte do litígio judicial entre a PEA e a Associação Independentes, representante da Festa de Rodeio do Peão de Barretos, afirma-se que o foco é a discussão sobre as estratégias, isto é, os meios e ferramentas que o ativismo pode lançar mão em nosso contexto jurídico político e as consequências sociojurídicas dessa advocacia estratégica, especialmente, neste contexto em que a investida do setor agropecuário e o seu protagonismo no cenário brasileiro são consideravelmente impactantes[1].

2 | CAMPANHA VIRTUAL PARA BOICOTE

A Associação Projeto Esperança Animal (PEA) tem por foco o combate aos maus tratos contra os animais. A frase de sua fundadora, Gabriela Toledo, estampada bem no topo da página principal do site ilustra bem o mote da entidade, a saber: "Não há crueldade pior do que pensar e acreditar que os animais existem para servir ao Homem".

Nesse sentido, pode-se dizer que a PEA defende os denominados direitos não-humanos. Isto é, de que os animais e natureza são titulares de direitos intrínsecos.

Dentro deste contexto, nos interessa especialmente a instigante campanha promovida pela Associação em seu endereço virtual, a qual denunciou a Festa do Peão de Boiadeiro de Barretos pelas práticas consideradas pelos associados como maus-tratos aos

1 MACKENZIE. Disponível em: https://blog.mackenzie.br/a-importancia-do-agronegocio-para-a-economia-brasileira/. Acessado em: 22/11/2020.

animais.

No ambiente virtual, ela apresentava uma série de práticas nas quais os animais eram extremamente maltratados, sendo submetidos a dores intensas para potencializar a sua hostilidade. Na sua campanha, o visitante do site era informado que os animais não teriam um temperamento hostil, mas dócil, porém, com práticas como: (1) a introdução de substâncias abrasivas em seu ânus, (2) pressionamento do pênis do animal através de um cinto, (3) choques elétricos no corpo do animal, dentre outras práticas, eles tornam-se agressivos como observado durante as festividades.

Em especial, a campanha explicitava que o uso do dispositivo chamado "sedém" (cinto amarrado no boi, de tal forma que pressiona o pênis do animal) era muito comum e seria um instrumento fundamental para atiçar a agressividade dos touros para entrar na arena e fazer acrobacias.

Num primeiro momento, estas informações são expostas, pressupondo que o público em geral não tem conhecimento dos recursos utilizados pelos promotores dos eventos para manejo dos animais. Noutras palavras, segundo a PEA o público em geral desconhece os maus-tratos e não os admitiria se soubessem.

No mesmo contexto em que são divulgadas as práticas, também é apontada a Festa do Peão de Barretos, possivelmente a mais conhecida festividade desta natureza, que faria uso dos mesmos recursos, isto é, de substâncias abrasivas, de choques elétricos, do "sedém" etc.

O objetivo fundamental da PEA é explicitar as práticas desta festa de rodeio e dos patrocinadores que viabilizam o evento, com os seus respectivos endereços de e-mail, solicitando que os apoiadores da causa animal e demais visitantes do endereço virtual da PEA enviem e-mails para os patrocinadores, questionando se de fato eles apoiam os maus-tratos, exigindo que seja retirado o patrocínio da festividade. Vale dizer que esta é uma prática recorrente da Associação, pois ela mantém uma lista atualizada das empresas que fazem testes com animais, estimulando sua rede de contatos e apoiadores a só consumirem destas empresas.

Diante da campanha realizada, que aparentemente teve efetividade, uma associação – Os Independentes –, responsável pela organização do evento, acionou o Poder Judiciário do Estado de São Paulo para que ela fosse retirada do ar, pois, estaria divulgando informações falsas e estaria prejudicando o evento.

Os Independentes afirmavam que não faziam uso das técnicas alegadas pelos ativistas, que a campanha se baseava em mentiras e que não estariam promovendo maus-tratos. Também apontavam que eles eram responsáveis por uma atividade econômica e cultural importante, que mobilizava um capital considerável, tratando-se de uma festa tradicional.

Ora, o conflito estava centrado na prática ou não de maus-tratos aos animais. Isto é, o contorno apresentado ao Judiciário em uma palavra foi: se a Festa de Rodeio do Peão

de Barretos promove alguma violação à direitos não-humanos, uma categoria recente no ordenamento jurídico brasileiro. Naturalmente, o embate neste campo, importou em dificuldades para o ativismo da PEA, pois não se tratam de direitos consolidados. Seu ativismo, inclusive, é voltado para a inovação, seja do ponto de vista jurídico, seja ético, seja político. Como se observa nas informações presentes no endereço virtual da PEA, as suas bandeiras são voltadas para uma mudança radical, afastando-se do modelo antropocêntrico como ilustra a frase de sua fundadora acima mencionada.

No julgamento do mérito do processo movido pela Associação Independentes, já em segunda instância, houve a derrota do movimento ativista, sendo determinada a retirada da campanha do ambiente virtual. Foi reconhecido o dano causado à organização da festa de rodeio, e foi estabelecida uma multa pelo descumprimento da ordem de retirada da campanha virtual.

Pode-se dizer que esta decisão se traduziu em uma derrota para o ativismo promovido pela PEA, na medida em que ela não teve mais condições de articular os apoiadores da causa animal para boicotar os patrocinadores da Festa. A estratégia ativista foi desarticulada pelo Judiciário com a decisão em questão.

Todavia, em resposta ao cenário descrito, houve um movimento interessante, pois no Recurso Extraordinário apresentado pela PEA ao Supremo Tribunal Federal (STF), deslocou-se a discussão para um ponto específico: a liberdade de expressão. A campanha online, conforme recurso apresentado, diria respeito ao exercício do direito, típico e tradicionalmente liberal, consagrado na Constituição da liberdade de expressão. O foco não estaria mais nos direitos não-humanos, estando centrado agora na provocação do Supremo Tribunal Federal para definir quais seriam os limites para o exercício desta liberdade, especialmente, no contexto de uma campanha de boicote.

Este tipo de recurso, o Extraordinário, possui características específicas. Trata-se de uma modalidade de controle de constitucionalidade. Nessa hipótese de atividade da Corte Suprema, a decisão proferida possuirá eficácia *erga omnes* e efeito vinculante. Isso quer dizer que o que for decidido não poderá ser violado por qualquer cidadão ou ente e que todos os demais órgãos do Poder Público deverão obedecer à decisão, porque estarão “vinculados” ao que for decidido pelo Tribunal.

Um dos requisitos para a admissão do Recurso Extraordinário pelo Supremo Tribunal Federal é o reconhecimento da Repercussão Geral. Em suma, para que o recurso seja conhecido, deve haver questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos da causa (Art. 543-A, § 1º da Constituição Federal de 1988). Grosso modo, a parte que apresenta este recurso, deve explicitar que a questão discutida, o direito em questão, não guarda relação apenas com os interesses das partes envolvidas, alcançando uma fatia maior da sociedade.

É válido indagar o fato de que a matéria relativa aos direitos não-humanos, possivelmente também preencheriam os requisitos da chamada repercussão geral. Todavia,

a questão apresentada no caso concreto é a manutenção da estratégia de combate no espaço público, isto é, o boicote ao evento promovido pela Associação Independentes. Por esse motivo, o fundamento para o Recurso Extraordinário não foram os direitos não-humanos, mas sim a liberdade de expressão.

Pela estratégia jurídica adotada, a pretensão principal e, possivelmente, o impacto mais relevante para a PEA é a consolidação de uma articulação do ativismo: o boicote através de campanhas virtuais.

A Repercussão Geral para o caso já foi reconhecida no ano de 2015 e se aguarda o julgamento do mérito do processo, sendo certo que com o seu julgamento haverá um marco nacional para os movimentos sociais em termos de combate e busca de efetivação de direitos, na medida em que se a PEA for derrotada no mérito do Recurso Extraordinário, culminará com o uma restrição à estratégia de boicote.

Como foi possível identificar na decisão que reconheceu a Repercussão Geral, por unanimidade, o processo dialoga com outros casos importantes, já julgados pelo Supremo Tribunal Federal, especialmente a ADPF 130, processo julgado pela Corte em 2009, no qual foi consolidado o entendimento de que não é admissível qualquer censura prévia para a liberdade de expressão. Porém, ampliando a complexidade do tema, o que o recurso possibilita é o estabelecimento de "*limites da liberdade de expressão em contraposição a outros direitos de igual hierarquia jurídica*" pelo Supremo.

A partir desse momento, o processo ganhou novos contornos, pois o julgamento do mérito trará novos horizontes para as estratégias dos movimentos ativistas, não se limitando àqueles que defendem os direitos não-humanos. Os efeitos deste processo podem extrapolar os previstos inicialmente, pois, dado que Recursos Extraordinários implicam na eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, nascerá um novo paradigma para as estratégias ativistas de boicote, que poderão ser limitadas pelo Supremo.

3 | MARCOS PARA DIREITOS NÃO-HUMANOS: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 4.983 E PROJETO DE LEI N.7624/2017

O campo jurídico é marcado por lutas simbólicas (BOURDIEU, 1989) no qual ocorre a consagração de determinadas conquistas por atores presentes no campo, disputando constantemente alterações legislativas, decisões favoráveis, aprovação de projetos de lei, construções doutrinárias, teses vinculantes etc. a fim de tornar mais consolidadas as suas pretensões e visões de mundo.

Dois eventos específicos repercutem na concepção dos direitos não-humanos no ordenamento jurídico e, consequentemente, no conflito entre a PEA e a Associação Independentes, como descrito na seção anterior. O primeiro é a propositura da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4.983, julgada no ano de 2016, e o Projeto de Lei n. 4.983 apresentado pelo deputado federal Milton Monti no ano de 2017, que tramita atualmente no

Congresso Nacional.

A ADI 4.983 diz respeito a um questionamento, promovido pelo Procurador Geral da República) levado ao Supremo Tribunal Federal quanto a constitucionalidade da Lei n. 15.299/2013 do Estado do Ceará que regulamentava a prática da Vaquejada como uma prática desportiva e cultural.

O plenário da Corte entendeu que há "crueldade intrínseca" aplicada aos animais durante as festividades da vaquejada, não sendo compatível com a Constituição. O plenário não foi unânime no julgamento deste caso, havendo divergência ao ponderar os princípios constitucionais que entravam em conflito. A minoria, vencida, entendeu que a vaquejada seria uma prática esportiva e cultural, não cabendo qualquer restrição por parte do Estado.

Entretanto, a tese vencedora foi a sustentada pelo relator do processo, ministro Marco Aurélio Mello, sendo acompanhado pela maioria do plenário, ao afirmar que os açoites, a clausura e a instigação imprimidas nos animais não seriam práticas admissíveis, pautando seu voto em laudo pericial oriundo da Universidade Federal de Campina Grande. Pontuou também que se tratava de direito fundamental de terceira geração, de caráter coletivo e difuso, concernente no direito à fauna e à flora. Mencionou, ainda, precedente decorrente do Recurso Extraordinário 153.531/SC, que tratava da "farra do boi", realizada no Estado de Santa Catarina, no qual foi entendido que também haveria crueldade intrínseca inadmissível, assim como outro julgado que decretou a inconstitucionalidade de lei estadual que regulamentava a "briga de galo" no Rio de Janeiro (ADI 1.856/RJ).

Neste ponto é preciso fazer algumas considerações. Por um lado, a ADI 4.983 determinou a inconstitucionalidade da Lei Cearense que considerava a Vaquejada uma prática desportiva e cultural, adentrando ao mérito dos maus-tratos e das práticas realizadas com os animais, importando em ganho considerável no campo jurídico para o movimento ativista.

Em outro cenário, no Congresso Nacional, tramita uma proposta legislativa (PL 7624/2017), na qual se objetiva regulamentar a prática dos rodeios, como uma prática cultural, afirmando em seu texto que o uso do "sedém" é tolerável e adequado com o trato com os animais.

Percebe-se que há uma movimentação no campo em sentido diverso das articulações daqueles que defendem os direitos não-humanos. Trata-se de "reação legislativa"[2], ou seja, há uma resposta para a manutenção de práticas realizadas ao longo de anos, eis que o capital político e econômico que estas atividades detêm é posta em xeque.

Os dois marcos mencionados, da ADI 4.983 e do projeto de lei que tramita no Congresso Nacional, denotam ambiguidades, pois se por um lado o julgamento da ADI possa ter simbolizado uma vitória no campo para os movimentos ativistas, pelo reconhecimento da "crueldade intrínseca", por outro lado, a articulação de um projeto de lei para regulamentar festividades como o rodeio parece costurar uma resposta para o desmantelamento promovido

2 http://www2.senado.gov.br/bdsf/handle/id/556148, acessado em 17/02/2021.

pela decisão do Supremo.

Neste cenário que o Recurso Extraordinário 662.055/SP ganha relevo. O reconhecimento da repercussão geral já explicita um quadro bastante interessante e possibilidade de criação de um precedente que pode restringir ou corroborar a atuação dos movimentos sociais ativistas. Haverá um novo paradigma para os movimentos sociais. Na hipótese de acolhimento do pedido da PEA, será chancelada a estratégia de combate ativista utilizada por este movimento social, visando a desarticulação (ou ao menos adequação) econômica das festividades que exploram os animais.

Sem menosprezar o papel que o Judiciário tem desempenhado no cenário atual, há bastante poder concentrado nesta instituição, que assume papel protagonista, eventualmente, vislumbrado como ativista, para "dar a última palavra" na ordem democrática (MENDES, 2008), trazendo inovações consideráveis. O ponto fundamental é: a partir deste julgado será estabelecido um novo horizonte para as articulações ativistas, mais estreito ou mais amplo, a depender da configuração da Corte e de seu entendimento.

Este processo não tem nada de novo, pois há muito se discute que a chamada "mutação constitucional" sempre passa fenômenos de mudanças de significações da sociedade, mas também por algum reconhecimento pela via institucional seja do Judiciário, seja do Legislativo (MACIEL & VASCONCELLOS, 2016)[3]. Os Poderes Constituídos representam diferentes vozes, disputam o campo jurídico como uma forma de expressar um senso moral na sociedade.

O Supremo tem se posicionado no sentido de coibir qualquer censura prévia. No julgamento da ADPF 130, quando foi provocado a se manifestar sobre a chamada Lei da Imprensa (5.250/1967), declarou-a inconstitucional. Fastou qualquer censura prévia, potencializando a liberdade de expressão.

Do ponto de vista institucional, as disputadas em relação à liberdade de expressão são realizadas em várias searas e acompanhar o RE 662.055/SP é imprescindível, observando o aspecto simbólico do reconhecimento da repercussão geral.

4 | O CAMPO DE BATALHA: LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A inovação em termos jurídicos é temática relevante e importa em impactos consideráveis. Naturalmente, é de se presumir que o foco da PEA seja a defesa de direitos não-humanos, a saída do antropocentrismo.

Tratam-se de direitos relativamente novos, tanto que os fundamentos contidos na decisão da ADI 4.983, abordaram direitos fundamentais tidos como de terceira geração, silenciando sobre direitos não-humanos.

O silenciamento explicita que o Supremo ainda não reconheceu explicitamente que

3 Embora tradicionalmente a mutação constitucional seja vista como um fenômeno operado pelo Judiciário no caso emblemático do voto feminino, o Legislativo criou mecanismos que reconheceram esse direito a despeito da posição estabelecida no momento ser de a Constituição Federal de 1891 vedava o sufrágio feminino.

os animais seriam sujeitos de direito. O que pautou a decisão foi o próprio ser humano, pois a fauna e a flora assumem o papel servil e antropocêntrico de viabilizar a sobrevivência humana. Estes direitos, portanto, persistem na lógica de colocar o homem no centro.

O antropocentrismo, pode-se dizer, representa o caráter colonial e eurocêntrico da nossa racionalidade, que se contrapõe a proposta ativista dos movimentos que buscam a consagração dos direitos não-humanos, contrapondo-se à lógica que coloca os animais e a natureza de modo geral numa perspectiva subserviente ao ser humano. A modernidade possui esta marca, de centrar a análise dos fatos e a investigação de soluções num referencial humano, ignorando propostas periféricas (DUSSEL, 2005).

No caso concreto, os direitos não humanos não foram postos no centro da discussão jurídica, na realidade, colocou-se um direito fundamental tido como de primeira dimensão, qual seja: a liberdade de expressão (SARLET, 2010).

É simbólico que este seja o campo de batalha, por assim dizer, pois a discussão é deslocada para um fundamento marcadamente moderno e principalmente liberal. Porém, não devem ser ignorados os atravessamentos que este caso específico possui. Pode-se dizer que o RE 662.055/SP é um híbrido (LATOUR, 1994), pois, a despeito da modernidade ter como uma de suas características fundamentais a segmentação e o isolamento epistemológico para o tratamento dos temas, não é admissível ignorar que a abordagem do tema atravessa diversos outros campos – político e econômico, por exemplo.

Este conflito importa a liberdade de expressão para o centro da discussão, e este direito fundamental terá a sua dimensão e limites delimitados por uma Corte, cujos membros não são eleitos, cuja atuação e motivação têm sido objeto de críticas no âmbito da ciência política (LYNCH, 2018) e do próprio direito (STRECK, 2016), mas que ao mesmo tempo assumem um protagonismo considerável, devido ao acanhamento dos outros Poderes diante de questões pulsantes na sociedade.

Importa dizer que não vemos este fenômeno por uma ótica positivista, ou seja, como símbolo de um necessário e inexorável progresso, mas sim como representativo dos fatores reais de poder vigentes, confirmando a noção de campo de disputas (BOURDIEU, 1989).

Para admissão do Recurso Extraordinário, é necessária a ventilação da matéria nas instâncias anteriores. Tanto os argumentos relativos à liberdade de expressão como a violação aos direitos não-humanos foram articulados ao longo do processo. Por isso, diz-se que houve a eleição, pelo movimento ativista, em trazer o conflito judicial para o âmbito do direito à liberdade de expressão.

Embora fosse possível discutir os direitos não-humanos através do recurso extraordinário, haja vista que, razoavelmente, seriam também seriam preenchidos os requisitos formais deste recurso, nos termos do Art. 543-A da Constituição, escolheu-se este campo de batalha.

Pensando o direito como um sistema (LUHMANN, 1983), uma vez que o Judiciário e o campo do Direito não tinham "abertura cognitiva" para discutir os direitos não humanos de

maneira consolidada, foi razoável demandar pela preservação da liberdade de expressão, a fim de viabilizar a manutenção da campanha de boicote.

Do ponto de vista ativista, acredita-se que a articulação pelas estruturas internas das instituições, mediante deliberação, persuasão, acordos e convencimentos perpetuam males e injustiças. Há uma desconfiança da efetividade destas estratégias, dada a prevalência do poder político e econômico dos opositores (YOUNG, 2014). No caso concreto, esta predominância é explicitada pelo capital simbólico da Festa do Rodeio do Peão de Boiadeiro de Barretos, que congrega aspectos culturais, econômicos e esportivos, inclusive com a chancela da ala conservadora, representada inclusive pelo Presidente da República[4].

Daí que a saída encontrada por estes movimentos se situa na ruptura, no protesto e, no caso concreto, no boicote realizado junto às patrocinadoras da festa que, através da pressão popular que, supostamente, retirariam o aporte financeiro dos rodeios.

Em contrapartida, o projeto de lei apresentado pelo deputado Milton Monti explicita que no âmbito da articulação deliberativa democrática, da negociação e argumentação para convencimento, dentro da instituição legislativa, parece se desenhar no sentido contrário dos interesses dos movimentos de defesa dos animais.

Vale ressaltar, que há pelo menos 143 processos relacionados ao Recurso Extraordinário em estudo[5]. Ante esta vinculação, seu julgamento impactará incontáveis todos estes processos, sem mencionar o efeito cascata em instâncias inferiores ainda não estimado.

Não se trata de afirmar que o recurso não deveria ter sido manejado, ou que a Corte não deveria deter tamanho poder. Trata-se de identificar os horizontes que surgem das articulações realizadas. No caso concreto, o cenário é este: inicialmente a discussão estava centrada nos direitos não-humanos, todavia, o palco agora é a liberdade de expressão e seus limites, impactando diretamente nas articulações políticas dos movimentos sociais.

5 | CONCLUSÃO

Os direitos não-humanos são sem dúvida uma temática relevante e como uma pauta relativamente nova, a busca pela sua efetivação permite a análise de diversos fatores, como as movimentações realizadas no âmbito do Poder Judiciário, explicitadas neste estudo através da ADI 4.983, no Legislativo, pelo projeto de lei apresentado pelo Deputado Federal Milton Monti.

Os atores do campo articulam estratégias bastante interessantes para efetivar as suas pretensões. No caso concreto, a PEA mobilizou uma campanha virtual para promover o boicote dos patrocinadores de uma festividade que, segundo eles, promovia maus tratos e

4 FOLHA DE SÃO PAULO. https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2019/08/bolsonaro-flexibiliza-lei-sobre-rodeios-e--desfila-em-cavalo-em-barretos.shtml. Acesso em 22/11/2020.
5 http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verProcessoRelacionado.asp?incidente=4161468# - Consultado em 22/11/2020

sofrimentos aos animais.

Embora essa estratégia tenha sido efetiva, ocorreram alguns fatos no decurso do tempo que indicaram para a PEA que deveriam centrar a discussão em outro ponto. Indiscutivelmente, os direitos não-humanos não são tradicionalmente reconhecidos e, logo, não estão consolidados na ordem jurídica nacional. Diante disso, pode-se dizer que colocar a liberdade de expressão no cerne da discussão, através do Recurso Extraordinário 662.055/SP foi uma estratégia deveras interessante, pelas luzes lançadas sobre o "boicote enquanto estratégia".

Com o julgamento do mérito deste recurso, poderá ser restringida a dimensão do direito à liberdade de expressão pelo Supremo Tribunal Federal, uma hipótese que talvez não fosse prevista pela PEA, enquanto movimento social e que, possivelmente, impactará em todos os movimentos sociais que lançam mão de campanhas virtuais de boicote. Caso o Supremo entenda que este tipo de estratégia ultrapassa os limites, supostamente, intrínsecos à liberdade de expressão, poderá ocorrer o aniquilamento desta estratégia ativista na ordem jurídica brasileira.

Em suma, a inovação na estratégia jurídica adotada pela PEA denotou que no contexto de 2011 era mais factível imaginar o reconhecimento do direito da associação à sua liberdade de expressão em denunciar os maus tratos do que os direitos dos animais em si (direitos não-humanos).

REFERÊNCIAS

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico.** Tradução de Fernando Tomaz. Rio de Janeiro: Editora Bertrand Brasil S.A., 1989.

DUSSEL, Enrique. **Europa, modernidade e eurocentrismo**. CLACSO – Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales. Disponível em http://biblioteca.clacso.edu.ar/gsdl/collect/clacso/index/assoc/D1200.dir/5_Dussel.pdf Acessado em 22/11/2020.

LYNCH, Christian Edward Cyril. **Ascensão, fastígio e declínio da revolução judiciarista**. Disponível em https://www.researchgate.net/publication/322909688_Ascensao_fastigio_e_declinio_da_Revolucao_Judiciarista Acessado em 22/11/2020.

LUHMANN, Niklas. **Sociologia do Direito**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983

MACIEL, Fabiane Manhãe & VASCONCELLOS, Igor P. F. 2016. **Mutação Constitucional operada via legislativo: o caso do sufrágio feminino no Brasil nas Legislações Infraconstitucionais.** Revista Perspectivas do Desenvolvimento: um enfoque multidimensional. V 04. N 05. Agosto. 2016.

MENDES, Conrado Hubner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. Disponível em https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8131/tde-05122008-162952/publico/TESE_CONRADO_HUBNER_MENDES.pdf Acessado em 22/11/2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais – uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.** Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2010.

STRECK, Lenio. **Entre o ativismo e a judicialização da política: a difícil concretização do direito fundamental a uma decisão judicial constitucionalmente adequada**. *Espaço Jurídico Journal of Law*, Joaçaba, V 17, N 3, 721-732, set/dez 2016. Disponível em https://doi.org/10.18593/ejjl.v17i3.12206. Acessado em 22/11/2020.

YOUNG, Iris Marion. **Desafios ativistas à democracia deliberativa. Tradução de Roberto Cataldo Costa**. Revista Brasileira de Ciência Política, Brasília, N 13, 187-212, jan/abril 2014. Disponível em https://www.scielo.br/pdf/rbcpol/n13/a08n13.pdf. Acessado em 22/11/2020.

CAPÍTULO 14

O BEM-ESTAR ANIMAL: UM MODERNO PARADIGMA AMBIENTAL BRASILEIRO FRENTE ÀS POLÍTICAS PÚBLICAS. A IMPORTÂNCIA DO RECONHECIMENTO IMPLÍCITO DE DIGNIDADE ENTRE ESPÉCIES A PARTIR DA ANÁLISE DOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS

Data de aceite: 24/09/2021

Ivone Oliveira Soares

Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro

RESUMO: Na medida em que se intensifica a humanização dos animais, mais se propaga a importância da qualidade de vida desses seres, encontrando o bem-estar animal nos últimos tempos em seu ápice. O presente artigo busca analisar a contribuição do emprego de políticas públicas no desenvolvimento e expansão do instituto bem-estar animal na cadeia produtiva. A necessidade de formular novas proposições e atos regulamentares, proporcionais e razoáveis, que incentivem o setor privado e demais entes envolvidos, no processo de produção, é essencial para o fortalecimento do emprego de novas técnicas que permitam aos animais terem uma melhor condição de saúde. Neste aspecto, toda a sociedade se beneficia considerando o elo entre a saúde do homem, a saúde animal e a saúde ambiental, formando a "saúde única". Para maior garantia dos direitos animais e manter o equilíbrio entre a proteção ambiental e o desenvolvimento econômico, o Poder Judiciário passa a atuar como controlador de políticas públicas, com base no neoconstitucionalismo, conforme recentes decisões dos tribunais superiores. A metodologia utilizada para o estudo foi a pesquisa bibliográfica e documental na literatura e textos disponíveis eletronicamente.

PALAVRAS-CHAVE: Bem-Estar Animal. Animais de Produção. Políticas Públicas. Judicialização.

ANIMAL WELFARE: A MODERN BRAZILIAN ENVIRONMENTAL PARADIGM IN FRONT OF PUBLIC POLICIES. THE IMPORTANCE OF IMPLIED DIGNITY RECOGNITION BETWEEN SPECIES FROM THE ANALYSIS OF JURISPRUDENTIAL PRECEDENTS

ABSTRACT: As the humanization of animals intensifies, the importance of the quality of life of these beings spreads, finding animal welfare at its peak in recent times. This article seeks to analyze the contribution of the use of public policies in the development and expansion of the animal welfare institute in the production chain. The need to formulate new proposals and regulatory acts, proportional and reasonable, which encourage the private sector and other entities involved in the production process, is essential for encouraging the use of new techniques that allow animals to have a better health condition. In this respect, the whole of society benefits from considering the link between human health, animal health and environmental health, forming "unique health". In order to better guarantee animal rights and maintain the balance between environmental protection and economic development, the Judiciary now acts as a controller of public policies, based on neoconstitutionalism, according to recent decisions of the higher courts. The methodology used for the study was bibliographic and documentary research in the literature and texts available electronically.

KEYWORDS: Animal welfare. Production animals. Public policy. Judicialization.

1 I INTRODUÇÃO

O estudo a seguir propõe analisar a dinâmica do federalismo brasileiro na efetivação das políticas públicas quanto à dignidade entre espécies. Levando em consideração a perspectiva sistemática, a ciência do bem-estar animal é a grande novidade e candidata-se como princípio a ser incorporado na legislação e adotado para todos os animais. Estima-se envolver não só os animais de estimação, que passaram a fazer parte da sociedade e são considerados como membros das famílias brasileiras, como a todos os demais seres terrestres, em especial, os destinados ao setor produtivo.

A ciência bem-estar animal surge como princípio a ser incorporado em nossa legislação e adotado para todos os animais, não só os de estimação, que passaram a fazer parte da sociedade e são considerados como membros das famílias brasileiras, como extensivo aos demais, em especial, os destinados ao setor produtivo.

Por meio de pesquisa bibliográfica e método qualitativo, com base em análise e interpretação de textos selecionados, objetiva-se revelar a importância da implementação de políticas públicas que incluam o bem-estar animal no curso de toda a cadeia produtiva.

Dentro desta concepção, a atenção deste artigo é direcionada para questionar a qualidade de vida dos animais de produção, que são esquecidos e deixados à mercê da crueldade e dos métodos mais primários e desumanos de abate, além de sofrerem todo tipo de violência física e psicológica, abusos e maus tratos, durante a sua curta existência, sem o mínimo de respeito com a vida desses entes, embora o destino de todos seja pré-determinado.

A sociedade deve se voltar e se conscientizar para a situação desses animais que sofrem desnecessariamente em mãos de profissionais desqualificados, sem o preparo devido para atuar nessa área, além da utilização de técnicas e métodos ultrapassados que infligem dor e sofrimento em demasia aos animais.

Fato é que, enquanto o homem não alterar o hábito do consumo de carne temos a obrigação de ser mais participantes no desenvolvimento de políticas públicas na defesa dos meios e formas de criação e abate desses animais, exigindo através dos órgãos governamentais e demais pessoas envolvidas em todo o processo, desde a criação até a industrialização, medidas para que seja ampliada e melhorada a qualidade de vida desses entes, independentemente de sua condição existencial.

Pesquisas demonstram que o consumidor está aberto e disposto a considerar o bem-estar animal como um requisito fundamental na escolha dos produtos, porém faltam informações, maior divulgação e incentivos, por parte do Poder Público, que permitam as pessoas terem ciência da importância de se valorizar a qualidade de vida dos animais, destinados ao consumo. Até porque a boa saúde de um animal impacta diretamente na saúde do homem, ganhando terreno nos dias de hoje a ideia de saúde única, em que estão interligadas a saúde do ser humano, a saúde dos animais e a saúde ambiental.

A omissão, a falta de interesse e ações efetivas, equívocos ou falhas normativas, por parte do Poder Público, no campo do direito animal, enseja a intervenção do Poder Judiciário, cada vez mais atuante, como se tem notado com o aumento de ações judiciais, inclusive com decisões não só de Primeira e Segunda Instância, como da Corte máxima de Justiça no país, em prol dos animais, como veremos no curso deste trabalho.

A primeira parte do artigo vai tratar do bem-estar animal genericamente e, posteriormente, com enfoque nos animais de produção. A segunda parte traz a abordagem das políticas públicas voltadas para a cadeia produtiva e já a última parte diz respeito a importância da judicialização dessas questões.

2 I O BEM-ESTAR ANIMAL COMO REFERÊNCIA PARA O ESTUDO NA CADEIA PRODUTIVA

Considerando um dos grandes desafios ambientais da atualidade, a proteção animal passou a ser um dos temas de relevância na agenda global, em especial, o desenvolvimento de uma política direcionada para o bem-estar animal.

A linha do tempo no direito dos animais nos remete a antiguidade, marcada pelo antropocentrismo de alguns dos renomados filósofos como Pitágoras, que discorreu sobre a ética, Sócrates, Aristóteles que entendia que os animais viviam a serviço do homem e René Descartes. Sob o enfoque filosófico, ainda, cabe citar os pensadores Immanuel Kant que admitiu a possibilidade de animais sentirem dor e prazer, Jeremy Bentham e Stuart Mill denominados utilitaristas e defendiam a senciência e o bem-estar animal. Já na era contemporânea, surgiram as teorias de Peter Singer e Tom Regan, ambos conhecidos como opositores ao antropocentrismo. Seguindo a trajetória, nos últimos tempos, pode-se verificar que houve uma notável evolução na questão dos direitos dos animais.

Ao demostrar a comunidade científica que os animais são seres sencientes, definido como seres capazes de expressar emoções como alegria, dor, tristeza, raiva e medo, o estar bem de um animal passou a ter valor e deve ser observado em todas as espécies e categorias, como os animais domésticos, de zoológicos, de produção, silvestres e exóticos.

A Declaração sobre a Consciência de Cambridge, escrita por Philip Low foi proclamada publicamente em Cambridge, no Reino Unido, no dia 7 de julho de 2012. O texto foi assinado pelos participantes da conferência na presença de Stephen Hawking e publicada no sítio da Francis Crick Memorial Conference (fcmconference.org)[1] sendo reconhecido pelos cientistas que os animais não humanos, como os mamíferos, as aves e os polvos apresentam os substratos neurológicos que os permitem ser considerados seres conscientes, ou seja, é a constatação da senciência animal.

Na década de 60, intensificou-se o movimento pelo bem-estar animal e com a

1 Disponível em: http://www.ihu.unisinos.br/172-noticias/noticias-2012/511936-declaracao-de-cambridge-sobre-a--consciencia-em-animais-humanos-e-nao-humanos. Acesso em 29, jan. de 2020.

criação do Comitê Brambell, na Inglaterra, surgiram as denominadas "cinco liberdades" que funcionam como diagnóstico para detectar o estado de bem-estar de um animal. Essas cinco condições estabelecidas se relacionam tanto com a parte física como a mental, além da emocional e correspondem aos animais não sentirem fome e sede, estarem isentos de desconforto, dor, medo, tristeza, maus-tratos e doenças, podendo expressar os comportamentos normais de suas espécies.

Para a Organização Internacional de Proteção Animal Mundial (World Animal Protection - WSPA), o fundamento do estar bem de um animal é medido pela sua qualidade de vida, "o bem-estar se refere à qualidade de vida de um animal – se ele tem boa saúde, se sua condição física e psicológica é adequada, e se pode expressar seu comportamento natural". (WSPA, 2016, s.p).

O bem-estar animal, compreendido como princípio ou instituto, está cada vez mais sendo difundido no setor do agronegócio, em especial na pecuária, como forma de garantir um tratamento mais humano aos animais de produção, existindo uma conexão entre o animal se encontrar em condições dignas e adequadas a sua espécie e o desenvolvimento sustentável, assim como a relação entre a saúde do homem e a qualidade de vida do animal que reflete em sua própria saúde.

Como referência nessa área, não poderíamos deixar de citar a cientista, Ph.D. em ciência animal: Temple Grandin. Para ela é perfeitamente possível que o gado possa ter uma vida digna e uma morte indolor, cuja criação e o manejo dos animais podem ser conduzidos com "respeito e gentileza", por profissionais eficientes e compromissados. Em suas palavras:

> Se as pessoas assumem a responsabilidade de criar animais, devem também assumir a responsabilidade de lhes dar condições de vida decentes e uma morte sem dor. É preciso satisfazer todas as necessidades físicas e emocionais durante a vida inteira dos bichos. É preciso melhorar as condições de vida dos animais nas fazendas e criação intensiva. [...]
>
> A meu ver, o mais importante é a qualidade de vida do animal. Para ter uma vida boa é preciso saúde, não ter dores nem emoções negativas e ter sempre muitas atividades que ativem os sistemas BUSCA e BRINCAR". (Grandin; Johnson, 2010, p.308).

Grandin (2010, p.218/219) concorda que os métodos utilizados em praticamente todos os abatedouros do mundo são "muito estressantes", porém "existem soluções para a maior parte dessas práticas desumanas".

A referida autora aponta a existência de vertentes contrárias e que ensejam acirradas controvérsias entre os grupos radicais que defendem os animais e a "indústria de gado". No seu entendimento, "para adotar uma política efetiva, é necessário ter informação de todos os lados da questão". (Grandin; Johnson, 2010, p.262). E continua a discorrer sobre este tema:

> Tanto as organizações que advogam o bem-estar animal como os grupos industriais geralmente respondem a questões complexas com informações simplistas e frequentemente contraditórias. Ao longo de minha carreira, tenho observado que, em casos de confronto de posições extremistas, a melhor

> maneira de resolver os problemas dos animais é uma abordagem mais ou menos no meio. Digo aos meus alunos que a verdade está mais ou menos no meio. (Grandin; Johnson, 2010, p.262).

Nessa linha de pensamento, a cautela e o conhecimento devem prevalecer ao se tratar de políticas de bem-estar animal, conforme assertiva de Grandin (2010, p.263/264):

> No entanto, uma abordagem legal totalmente abstratificada do bem-estar animal é negativa para os animais devido as consequências, não intencionais, que ocorrem quando as organizações de direitos animais tentam mudar as coisas apenas com aprovação de leis e de ações judiciais. O problema da abordagem legal é que tudo é tão abstrato que as pessoas têm dificuldade de prever o que vai realmente acontecer no campo.
>
> [...] Os ativistas precisam saber o que está realmente acontecendo no campo para que ocorram boas reformas, em vez da confusão das trágicas consequências não intencionais que prejudicam os animais.

No Brasil, a Coordenação de Boas Práticas e Bem-Estar Animal (CBPA) criada pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA) trabalha com a política que uma boa qualidade de vida dos animais gera a segurança e a ética dos produtos, uma vez que "atende as regras sanitárias, respeita as leis ambientais e o bem-estar animal", contribuindo para a "manutenção de mercados tradicionais e acesso a novos mercados". (MAPA, 2019, p.3).

Dentro desta visão atual da CBPA é fundamental "promover o desenvolvimento sustentável da agropecuária e a segurança e competitividade de seus produtos". Para isso, necessário investir na saúde e bem-estar únicos com a criação de "sistemas adaptados as condições ambientais nacionais, alto grau bem-estar animal, agregação de valor e a profissionalização". (MAPA, 2019, p.4/6). Assim, percebe-se que a abordagem de saúde única ganha dimensão no cenário acadêmico e em outros setores. Diante dessa nova concepção, não se pode deixar de citar o entendimento dos autores Marotta e Ribeiro (2017, p.76): "Afinal, falar em saúde única significa pensar numa relação de interdependência entre saúde humana, saúde animal e saúde ambiental".

De certo que a preocupação com as condições em que são criados, mantidos e tratados os animais refletem na busca por um futuro sustentável, contribuindo para um ambiente natural mais equilibrado, gerando menos impacto negativo no planeta.

Foi realizada uma pesquisa, por integrantes do laboratório de bem-estar animal (LABEA) da Universidade Federal do Paraná (UFPR), e analisada no Artigo intitulado "Atitude de Consumidores Brasileiros sobre o bem-estar animal", publicada na Revista Acadêmica Ciência Animal", que concluiu que o bem-estar animal ainda é irrelevante no país e não se dá o valor devido na cadeia produtiva. De acordo com os resultados restou demonstrado que "avaliando as condições dos animais de produção no Brasil foram considerados como piores quando comparados às de outras nações e atribuíram aos produtores rurais a principal responsabilidade quanto ao assunto". (Franco BNR *et al*, 2018, p.1).

A pesquisa realizada apontou, ainda, que 88,3% das pessoas que responderam ao questionário têm ciência de ao adquirirem produtos com maior grau de bem-estar, reflete positivamente na forma de tratamento dos animais.

Apontam os dados que os consumidores brasileiros não estão habituados e preocupados com a origem do produto que estão adquirindo, mas quando cientes pelo rótulo que o animal foi criado preservando o seu bem-estar, acaba influenciando de maneira favorável na hora da compra, mesmo pagando mais por esse produto.

A partir dessa pesquisa pôde-se perceber que grande parte das pessoas gostaria de obter maior conhecimento sobre o bem-estar de animais na produção e que a Internet seria o melhor veículo informativo, conforme retrata trecho retirado do artigo referente à análise da pesquisa realizada.

Diante deste quadro, surge uma nova perspectiva no campo social com o reconhecimento da senciência animal, com vistas à superação do antropocentrismo que conduz a reflexão de novas formas de tratamento aos animais.

3 | ANÁLISE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS NA SEARA DOS ANIMAIS DE PRODUÇÃO

Ao interpretar na doutrina os conceitos de políticas públicas podemos extrair que a política estatal deve basear seus fundamentos em ações, atividades, diretrizes e aglomerado de normas com a finalidade de garantir ou satisfazer interesses sociais, primordialmente no que tange aos direitos fundamentais, constitucionalmente previstos.

Dentro deste contexto, a garantia dos direitos dos animais depende de ações do Estado para definir, implementar e executar políticas públicas voltadas para todas as espécies de animais, independentemente de suas condições e finalidades.

Diante das novas perspectivas em relação a garantir os direitos fundamentais dos animais, a adoção de políticas públicas de bem-estar animal é o caminho a ser seguido na construção de uma sociedade mais consciente da necessidade de proteger a saúde dos animais, o que repercute na própria saúde do homem, retratando uma saúde única.

Aos governantes incumbe as iniciativas de debaterem e formularem políticas que se voltem para investimentos nas atividades de pesquisas e incentivos, na aplicação de medidas que resultem em uma melhor qualidade de vida dos animais de produção. Assim como empreender políticas nacionais de integração e interação, alinhadas com normas e diretrizes internacionais, para o desenvolvimento na área do bem-estar animal, citando como referência a Estratégia Mundial de Bem-Estar Animal da Organização Mundial de Saúde Animal (OIE).

Intensificar a inspeção e fiscalização durante o curso da cadeia produtiva, desde a criação de animais, proporcionando condições dignas de sobrevivência, passando pelos métodos corretos de manejo, até os procedimentos empregados que causem o menor

sofrimento possível no processo final de abate é um dever de todas as partes envolvidas.

Não é admissível que os produtores e empresas clandestinas, sem a mínima condição de funcionar, continuem sacrificando animais infligindo dor e sofrimento ao extremo, utilizando métodos atrozes e rudimentares, sem a menor técnica e preparo, a margem da lei e sem nenhuma ética profissional.

Compete ao poder público incentivar os empresários, deste setor, com alguns benefícios como, por exemplo, a isenção ou redução da carga tributária, viabilizando outras formas de vantagens que conquistem e estimulem os produtores, empresas e indústrias a adotarem o bem-estar animal no curso da cadeia produtiva.

Outro ponto a ser acrescentado nesse movimento é a conscientização da população da importância de se consumir produtos certificados, que tenham em seu histórico a qualidade de vida proporcionada aos animais e que para isso tenha sido aplicado o princípio do bem-estar.

4 | A JUDICIALIZAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS FRENTE A NOVA ERA DOS DIREITOS ANIMAIS NO SISTEMA DE PRODUÇÃO

Para embasar o presente estudo, analisaremos um caso judicial recente ocorrido no Estado da Paraíba, julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em que de início configurou-se em um avanço na proteção dos direitos dos animais ao ser publicado o Código de Direito e Bem-Estar Animal da Paraíba. Todavia, o judiciário entendeu que vários artigos da lei estadual questionada não eram razoáveis ao tratar dos animais de produção, afetando negativamente o agronegócio e em consequência a economia naquele Estado.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0805033-80.2019.8.15.0000 foi impetrada pela Federação de Agricultura e Pecuária da Paraíba (FAEPA/PB), contra o Estado da Paraíba, com pedido cautelar de suspensão de dispositivos da Lei Estadual nº 11.140/2008, editada pela Assembleia Legislativa do Estado da Paraíba e pelo Governador do Estado da Paraíba.

Consta da Ementa que a ação foi julgada em caráter de urgência, no tribunal pleno, no dia 05 de junho de 2019, tendo como relator o Desembargador Leandro dos Santos, e o resultado foi a impugnação de vários dispositivos da lei, considerando a ausência de razoabilidade por parte do poder público ao formular normas em desacordo com o estabelecido na Constituição Federal vigente. Em relação ao caráter de urgência assim restou fundamentado:

> O perigo da demora consiste no fato de os dispositivos legais em questão estabelecem vedações ao exercício de atividade econômica, com reflexos diretos e imediatos na Política Estadual Agrícola, notadamente no que diz respeito à produção de alimentos, acarretando potenciais prejuízos (irreversíveis), não apenas para a população envolvida, mas também para os produtores. Ademais, considerando a notória relevância da atividade agropecuária para

> o equilíbrio da balança comercial, não há dúvida de que a norma impugnada afeta a economia estadual. (ADI nº0805033-80.2019.8.15.0000, 2019).

Entenderam os desembargadores que alguns pontos da lei tratavam de matérias exclusivas da competência legislativa federal, além de impor a autora ônus desproporcional e lesivo à liberdade de iniciativa, auto-organização e livre concorrência, contrariando norma constitucional prevista no artigo 170, *caput*, da CF/88, assim como afetava a liberdade de exercício do trabalho.

A situação apresentada é um exemplo do papel atual do poder judiciário no controle de políticas públicas ao impugnar dispositivos legais de norma infraconstitucional, tendo como parâmetro o princípio da razoabilidade. Compete a autoridade judiciária na sua função jurisdicional de determinar que a Constituição do país seja devidamente cumprida. Nesse sentido, "o Poder Judiciário encontra-se constitucionalmente vinculado à política estatal". (Grinover, 2013, p.129). Complementa a autora Nilva M. Leonardi (2013, p.196) ao declinar do papel do Judiciário: "Hoje, o papel do Poder Judiciário é o de guardião da ordem constitucional e, exercendo o controle sobre as políticas públicas, também exerce o controle da constitucionalidade".

Segundo Ada Pelegrini (2013, p.132/133) alguns pressupostos devem existir para que seja admitida a intervenção do Judiciário no controle de políticas públicas, entre eles "a razoabilidade da pretensão individual/social deduzida em face do Poder Público". Dessa forma, continua a autora asseverando que "o princípio da razoabilidade pode ser utilizado para corrigir uma política pública equivocada".

Complementando o raciocínio, o princípio da razoabilidade está diretamente relacionado com outro princípio constitucional que é o da proporcionalidade, conforme expressa a doutrinadora Ada Pelegrini em sua obra O Controle Jurisdicional de Políticas Públicas (2013, p.133): "A razoabilidade mede-se pela aplicação do princípio constitucional da proporcionalidade. O princípio da proporcionalidade significa, em última análise, a busca do justo equilíbrio entre os meios empregados e os fins já serem alcançados". Denota-se, assim, que tanto o princípio da razoabilidade como o da proporcionalidade vem sendo reconhecidos pelos nossos tribunais superiores.

De acordo com o relatório da decisão nos autos do processo sob análise, a parte autora alegou que vários artigos da Lei Estadual da Paraíba nº 11.140/2008 (os quais relacionaremos no próximo parágrafo) eram inconstitucionais e seriam prejudiciais para o setor agropecuário, naquele Estado, inclusive restringindo ao exercício daquela atividade econômica. Segue parte do relatório:

> A requerente alega que os dispositivos acima são inconstitucionais porque impedem a utilização de métodos usuais de manejo adotados na produção animal, inviabilizando a exploração da atividade econômica agropecuária, alterando formas de exploração da pecuária já consolidadas, além de impedirem manifestações culturais, como a cavalgada, impõe, ainda, regulações ao exercício profissional de médicos veterinários, de zootecnistas criando, ainda,

> obrigações com geração de despesas aos Poderes Executivos Estadual e Municipais, argumentando padecer a lei, no ponto, do vício de iniciativa, uma vez que a referida lei tem origem no parlamento. Diante dos fundamentos apresentados, requereu a concessão da medida cautelar para suspender a eficácia dos dispositivos e, ao final, declarar a sua inconstitucionalidade. Aduz haver urgência na concessão, na medida em que a norma cria restrições ao exercício da atividade agro, inclusive com aplicação de sanções severas em caso de descumprimento [...]. (ADI nº0805033-80.2019.8.15.0000, 2019).

Os dispositivos legais submetidos a apreciação do Judiciário, constantes no Código de Direito e Bem-Estar Animal da Paraíba (Lei Estadual nº 11.140, de 08 de junho de 2018), são os previstos nos artigos 1º, § 1º, VI; 5º, I e IV; 7º, §1º, II, XI, XII, XIII, XXXII, XXXV, §2º, II, III, IV, VII, VIII, X, XI, XIV, XIX, XX, XXI, XXIII, XXIX, XXXI, XXXIII, XXXIV, XXXVI, XXXVII, XLI, XLII, XLIII, XLVI, 8º, I, II, IV, VI, VII, VIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XX, XXII, XXIII, XXIV; 11; 17; 18; 21, I, II, parágrafo único; 25, I, II, §§ 1º, 2º, 3º, 4º e 5º; 26, I, II, §1º; 27, §2º; 28; 29; 31, §§ 2º e 3º; 32, §1º, I, II, III; 33; 39; 42; parágrafo único, 43,IV; 45; 47; 51, §2º, I; 52; 53; 54; 55; 56; 57; 58; 59, I e IV; 60; 61; 62, II;63; 64, parágrafo único; 65; 66, §1º; 67; 69, §§ 1º e 2º; 70, parágrafo único; 73, IV e XI; 74; 76, III, V e XIII; 78, §§ 1º e 2º; 79; 80, §2º, II; 81; 82, I, II, III, IV, V e VI; 84, I e II; 86, IV, §3º, I; 88, §3º; 90, II; 92; 93, parágrafo único; 97, I, II, III, IV; 98; 100 e 101.

Do relatório, extrai-se a análise da questão ambiental frente ao desenvolvimento econômico, conforme transcrevemos:

> Em que pese a necessidade de harmonização entre o desenvolvimento da atividade econômica e a proteção e conservação do meio ambiente, a proibição total de técnicas agropecuárias, empregadas, algumas, há séculos, se mostra, com base em juízo de cognição sumária, de constitucionalidade questionável por, pelo menos, dois aspectos: (a) inconstitucionalidade formal, por invasão da competência da União para editar normas gerais sobre produção, consumo e proteção ambiental (art. 24, incisos V, VI e § 1º, da CF): e (b) impôs aos agentes econômicos envolvidos um ônus desproporcional e lesivo à sua liberdade de iniciativa, auto-organização e livre concorrência (art. 170, caput, da CF) e à liberdade de exercício de trabalho (art. 5º, XIII da CF).
>
> O Legislador Estadual, ao editar a norma, ora impugnada, com diversas proibições aos produtores rurais, conflitou, diretamente, contra a Política Agrícola Nacional (lei n.º 8.171/1991), interferindo na normatização elaborada pela União. (ADI nº0805033-80.2019.8.15.0000, 2019).

O relator, em seu voto, entendeu que todos os artigos impugnados na Ação de Inconstitucionalidade inviabilizariam “a regular exploração da atividade econômica do produtor rural, e, de modo precípuo, o pecuarista que impede a reprodução artificial de animais (inseminação), como prevê o art.59, IV, da norma impugnada”. (ADI nº0805033-80.2019.8.15.0000, 2019). Tecendo os comentários sobre o art.59, IV, o desembargador-relator assim se manifestou ao final:

> A proibição da interferência do ciclo reprodutivo natural dos animais é tecnicamente descabida, uma vez que por si só não incorre em desvio de bem-

> estar animal e poderá gerar prejuízos aos produtores do estado.
>
> A norma impugnada chega a proibir o jejum pré-abate, procedimento adotado para que o animal, durante o seu deslocamento até o abatedouro, não vomite ou tenha congestão, o que pode ocasionar a sua morte por asfixia. (ADI nº0805033-80.2019.8.15.0000, 2019).

Na última parte do voto do relator, consta que a lei estadual impugnada teria entrado em conflito com a Política Agrícola Nacional (Lei nº 8.171/1991), contrariando norma federal. Em seus dizeres: “Ademais, o Legislador Estadual, ao editar a norma, ora impugnada, com diversas proibições aos produtores, conflitou diretamente contra a Política Agrícola Nacional (lei n.º 8.171/1991), interferindo na normatização elaborada pela União”. (ADI nº 0805033-80.2019.8.15.0000, 2019).

A corte, por unanimidade, foi favorável a concessão da medida cautelar, pleiteada pela FAEPA/PB, para suspender os efeitos dos artigos, já relacionados no corpo deste texto, considerando que os prejuízos observados nos autos deveriam ser obstados até o julgamento final da respectiva Ação.

Importante consignar que semelhante ação foi ajuizada no Supremo Tribunal Federal (STF) que, também, julgou e concedeu pedido de liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI nº 6071), para a suspensão dos efeitos do art.59, IV, da mesma Lei nº 11.140/2018. A ação foi impetrada pela Associação Brasileira de Inseminação Artificial (Asbia), sob a alegação que a norma estadual seria “desproporcional e irrazoável”, para o desenvolvimento de atividade produtiva.

Partindo da premissa que toda decisão judicial possui uma carga de decisão política, verifica-se uma nova postura adotada pelo Poder Judiciário ao exercer o controle nas questões de políticas públicas, em nosso país. Neste estudo, concentramos no campo dos direitos dos animais de produção e percebemos o aumento da judicialização dessas políticas, como meio de garantir a adoção de medidas governamentais mais adequadas, razoáveis e proporcionais, como ponto de equilíbrio entre a proteção ambiental e o desenvolvimento econômico. “Há, portanto, base constitucional, legal e técnica para a implementação de políticas públicas em prol dos animais, sendo relevante o papel do Judiciário no controle de omissões desarrazoadas ou ações equivocadas por parte dos demais Poderes”. (Marotta; Ribeiro 2017, p.85).

5 I CONCLUSÃO

Nestes tempos de maior reflexão sobre a importância de se respeitar os animais, independentemente de suas condições existenciais, movimentos sociais intensificaram a necessidade de mudar a conduta humana em relação ao tratamento e a qualidade de vida dispensada a esses seres, que dividem conosco o mesmo espaço nesta Terra. O cuidar bem dos animais sejam de qualquer categoria ou espécie é um compromisso que toda a

sociedade deve assumir e empenhar na redução de atos de crueldade, assim como coibir a prática de abuso e maus tratos aos animais.

É fundamental a ampliação das ações governamentais para o êxito da nova política no setor de produção animal, com a colaboração de todos os interessados nesse processo. Incumbe ao Estado definir as políticas públicas que garanta melhor qualidade de vida aos animais, partindo da premissa que a saúde animal está conectada de forma direta com a saúde do homem e a saúde ambiental, formando uma saúde única.

Cabe ao Poder Judiciário exercer o controle da constitucionalidade das políticas púbicas, quando houver a infringência de qualquer das normas constitucionais pelo Poder Público, seja o legislativo ou executivo. No caso analisado neste texto, partiu do legislativo com aquiescência do executivo a instituição de uma lei com inúmeros dispositivos que foram julgados inconstitucionais, embora a intenção de proteger os animais tenha sido de grande avanço.

No geral, a lei discutida foi benvinda e demonstra que estamos na direção certa e empenhados em mudar a situação dos animais, mas são necessárias maiores ações por parte dos governantes em parceria com os demais setores envolvidos na proteção dos animais, visando efetivamente que o bem-estar passe a integrar a vida dos animais na cadeia produtiva.

Pautada nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a Corte do Estado da Paraíba entendeu que é necessário atingir um ponto de equilíbrio, entre adotar as práticas de bem-estar animal sem prejudicar o desenvolvimento econômico.

Dessa forma, visando atender a nova realidade do mercado, voltada para uma maior conscientização da importância de melhorar a qualidade de vida dos animais de produção, ao Poder Público cabe formular novas estratégias que funcionem efetivamente como atrativos para o emprego do bem-estar animal na cadeia produtiva. É o que se pode perceber através de pesquisas, ao demonstrar que as pessoas têm interesse em saber a origem dos produtos que consomem e as condições de vida do animal, ou seja, o seu bem-estar seria um item de seleção na aquisição de determinado produto. No entanto, o mercado atual brasileiro deixa a desejar e, ainda, é modesto ao disponibilizar poucos produtos que contenham rótulos com as informações necessárias ao consumidor para uma compra consciente.

REFERÊNCIAS

ANTONIO, Nilva M. Leonardi. **O controle jurisdicional de políticas públicas como controle de constitucionalidade e seus limites**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo (Coord.). O controle jurisdicional de políticas públicas. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p.183-212.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília: Senado Federal.1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 30 jan. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.071 MC/PB.** Relator: Alexandre de Moraes. Brasília, 28 de março de 2019. Disponível em: http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/LiminarADI6071.pdf. Acesso em 30 jan. 2020.

CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **OIE cria estratégias globais para a promoção do bem-estar animal,** 1 ago. 2017. Disponível em: http://www.crmvrj.org.br/oie-cria-estrategias-globais-para-a-promocao-do-bem-estar-animal/. Acesso em 30 jan. 2020.

Ética Animal. **Declaração sobre a Consciência de Cambridge.** 2019. Disponível em:

https://www.animal-ethics.org/declaracao-consciencia-cambridge/. Acesso em 03 nov.2019.

FRANCO; Bruna Maria Remonato, et al. **Atitude de consumidores brasileiros sobre o bem-estar animal.** Revista Acadêmica Ciência Animal. Edição Especial – Bem-estar e Comportamento Animal. v. 16, ago. 2018.

Disponível em: https://periodicos.pucpr.br/index.php/cienciaanimal/article/view/23596. Acesso em 30 jan. 2020.

GRANDIN, Temple; JOHNSON, Catherine. **O bem-estar dos animais: proposta de uma vida melhor para os bichos. Rio de Janeiro**: Rocco, 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O controle jurisdicional de políticas públicas**. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo (Coord.). O controle jurisdicional de políticas públicas. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p.125-150.

MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. **Bem-estar animal no contexto da saúde e bem-estar únicos: Ações da CBPA/MAPA**. Brasília-DF. Março de 2019. Disponível em: http://www.agricultura.gov.br/assuntos/producao-animal/eventos/arquivos/MIRELAaesmapaembea18mar2019.ppt.pdf . Acesso em 30 jan. 2020.

PARAÍBA. **Lei Estadual nº 11.140**, de 8 de junho de 2018. Institui o Código de Direito e Bem-estar animal do Estado da Paraíba. Disponível em: https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=361016

PARAÍBA. Tribunal de Justiça. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 0805033**. Tribunal Pleno. Relator: Leandro dos Santos. Paraíba, data 5 de junho de 2016. Disponível em: https://pje.tjpb.jus.br/pje2g/ConsultaPublica/listView.seam. Acesso em 30 jan. 2020.

PROTEÇÃO ANIMAL MUNDIAL WORLD ANIMAL PROTECTION (WSPA). **Entenda o que é bem-estar animal.** 2016. Disponível em:https://www.worldanimalprotection.org.br/. Acesso em 03 nov.2019.

REGIS, Arthur Henrique de Pontes; CORNELLI, Gabriele. **Situação jurídica dos animais e propostas de alterações no Congresso Nacional.** Rev. Bioét., Brasília , v. 25, n. 1, p. 191-197, Apr. 2017 . Available from http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1983-80422017000100191&lng=en&nrm=iso. Acesso em 30 Jan. 2020. http://dx.doi.org/10.1590/1983-80422017251180.) .

RIBEIRO, Luiz Gustavo Gonçalves; MAROTTA, Clarice Gomes. **Judicialização de Políticas Públicas em prol dos animais: uma visão de saúde única.** Revista Brasileira de Políticas Públicas (on line), Brasília, v.7, nº 1, 2017. Disponível em: http://dx.doi.org/10.5102/rbpp.v7i1.4480. Acesso em 30 jan. 2020.

SOBRE O ORGANIZADOR

ADAYLSON WAGNER SOUSA DE VASCONCELOS - Doutor em Letras, área de concentração Literatura, Teoria e Crítica, pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB, 2019). Mestre em Letras, área de concentração Literatura e Cultura, pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB, 2015). Especialista em Prática Judicante pela Universidade Estadual da Paraíba (UEPB, 2017), em Ciências da Linguagem com Ênfase no Ensino de Língua Portuguesa pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB, 2016), em Direito Civil-Constitucional pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB, 2016) e em Direitos Humanos pela Universidade Federal de Campina Grande (UFCG, 2015). Aperfeiçoamento no Curso de Preparação à Magistratura pela Escola Superior da Magistratura da Paraíba (ESMAPB, 2016). Licenciado em Letras - Habilitação Português pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB, 2013). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de João Pessoa (UNjPÊ, 2012). Foi Professor Substituto na Universidade Federal da Paraíba, Campus IV – Mamanguape (2016-2017). Atuou no ensino a distância na Universidade Federal da Paraíba (2013-2015), na Universidade Federal do Rio Grande do Norte (2017) e na Universidade Virtual do Estado de São Paulo (2018-2019). Advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional Paraíba (OAB/PB). Desenvolve suas pesquisas acadêmicas nas áreas de Direito (direito canônico, direito constitucional, direito civil, direitos humanos e políticas públicas, direito e cultura), Literatura (religião, cultura, direito e literatura, literatura e direitos humanos, literatura e minorias, meio ambiente, ecocrítica, ecofeminismo, identidade nacional, escritura feminina, leitura feminista, literaturas de língua portuguesa, ensino de literatura), Linguística (gêneros textuais e ensino de língua portuguesa) e Educação (formação de professores). Parecerista *ad hoc* de revistas científicas nas áreas de Direito e Letras. Organizador de obras coletivas pela Atena Editora. Vinculado a grupos de pesquisa devidamente cadastrados no Diretório de Grupos de Pesquisa do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq). Orcid: orcid.org/0000-0002-5472-8879. E-mail: <awsvasconcelos@gmail.com>.

ÍNDICE REMISSIVO

DIREITO:

Uma autêntica e genuína ciência autônoma

2

www.atenaeditora.com.br
contato@atenaeditora.com.br
@atenaeditora
www.facebook.com/atenaeditora.com.br

Atena Editora
Ano 2021

DIREITO:

Uma autêntica e genuína ciência autônoma

2

www.atenaeditora.com.br

contato@atenaeditora.com.br

@atenaeditora

www.facebook.com/atenaeditora.com.br

Atena Editora

Ano 2021